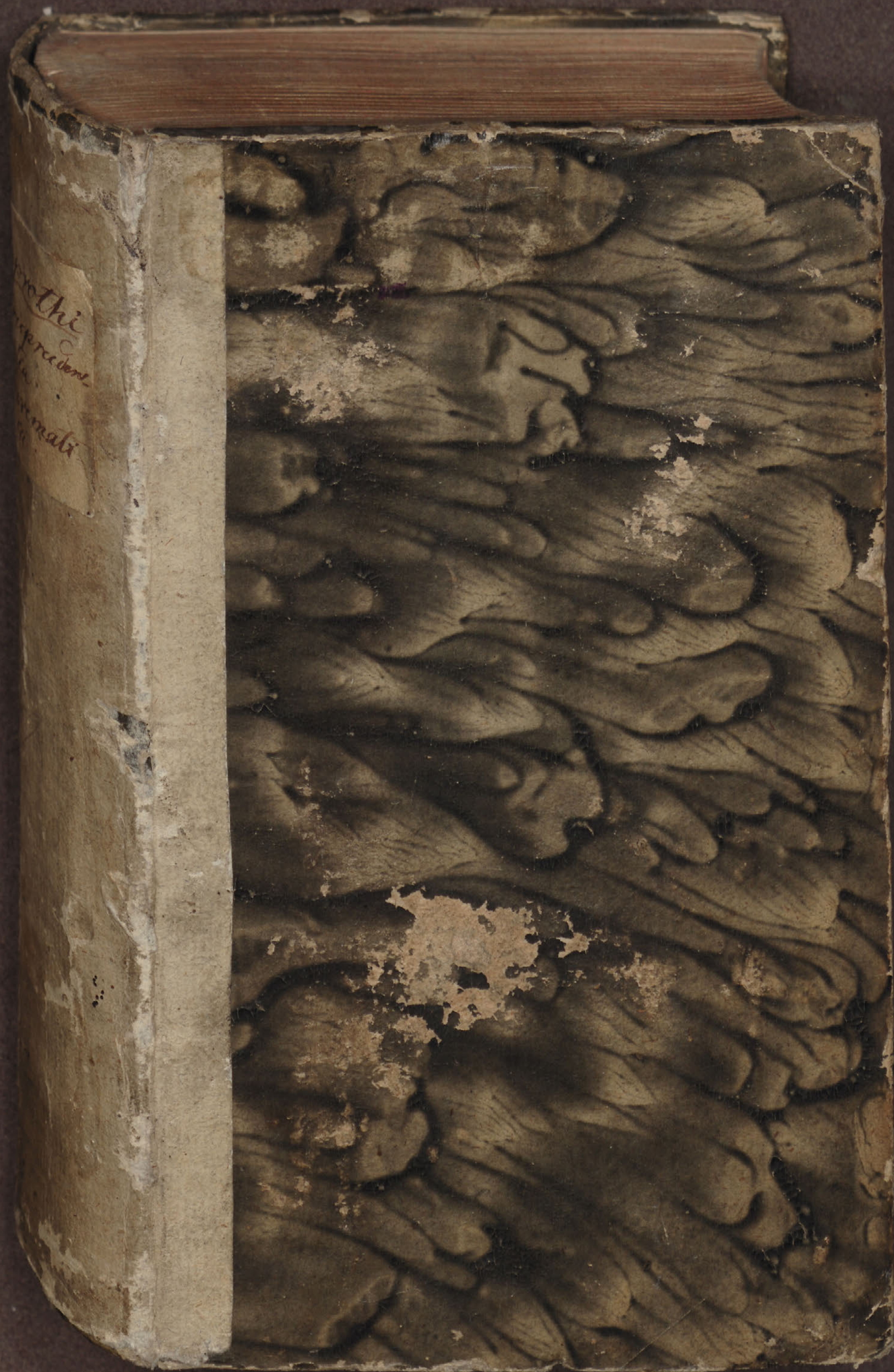


Ex officina librorum Rengeria
na mihi pretio 1—8 ggl crudam
comparavi materiam
Ad lig. 2
1—10 ggl.

D. IVSTI CLAPROTHI

P. P. O. FACVLTATIS IVRIDICAE ASSESSORIS EXTRAORDINARII.

IVRISPRVDENTIAE HEVREMATICAE

PARS PRIOR

SECTIONEM GENERALEM ET MATERIAM PACTORVM COMPLECTENS.

EDITIO ALTERA.

N° 9 Land
Halae 1778.



GOTTINGAE

SVMTIBVS VIDVAE ABRAMI VANDENHOECK

CIↃIↃCCLXXIII.


BIBLIOTEKA ELBLĄSKA


BIBLIOTEKA
W TORUNIU
UNIWERSYTECKA



PRAEFATIO PRIMAE EDITIONIS.

Non deficiunt quidem tractatus, nec desunt magni nominis viri, qui materiam de negotiis ciuilibus rite ordinandis illustrarunt. Quamuis autem meritis alicuius quidpiam detrahere mihi in mentem non veniat, tamen opus operatum me non

 fecis-

fecisse, cum idem argumentum persecutus sim, iustos et aequos rerum arbitratores sibi persuasuros, certus confido. Haud enim ingratam fore operam existimo, quam in colligendis et ordinandis generalibus principiis, quae Sectionem generalem occupant, impendi. Etiam Sectio specialis eiusmodi conuentionibus locupletata inuenitur, quae frustra alibi quaeruntur. Nihil opinionibus, nihil Schlenderiano tribui, sed totus fui in ipsisLegum verbis manu voluendis, et rationibus ex ipsa negotii natura deducendis. Illam vero Juris tractandi rationem haud minus iucundam quam foecundam esse, ex singulis fere titulis apparebit. Quo autem ordi-

dinatius rem exponerem, ſtricte in iis ſubſtiti, quae ius conuentionum concernunt; nec in iuris realis vel actionum campum latius diuagare concinnum duxi, quam per ſolum indicem breviſſime licuit. Quod vero ſaepius materias, quae ſeparatum titulum Digeſtorum occupant, vnico paragrapho incluſas inuenies, hoc mihi vitio verti non poterit. Aut enim manifeſta connexio materiarum hunc ordinem exigebat, aut pluribus paragraphis opus non erat, quia in ipſis paragraphis ea ſatis diſtincta apparent, quae ſeparatam deſiderant tractationem. Breuitati maximopere ſtudui: et ſi interdum nimia videri poſſet, Legum euolutio euidentiorem

praeſtabit intellectum. Hanc viam Legum cupidae iuuentuti tanquam eam, quae proxime ad veritatem ducit, vehementer commendo. Haec ſola ſecura atque iucunda; difficilis vero exitus ex labyrintho opinionum. Inde etiam eſt, quod Autorum cohortes fruſtra quaeres in hoc libello, quippe qui ſaepe tantummodo ex ſolis Lexicis exſcribuntur. Talem ſcholaſticam vanitatem, haud ſatis deridendam, cum aliis ſesquipedalibus indicibus Legum emendatarum vel explicatarum ſtudio deuitaui. Sola mihi placuit veritas atque vtilitas; maxime, cum tam immenſus ſit vtilium rerum cognoſcendarum ambitus, vt ſi nobis conſulere velimus, ſuperſedendum

dum nobis ſit ſuperfluis et inutilibus tractatibus. Dab. Gottingae M. Septembr. cIↄIↄCCLXII.

PRAEFATIO HVIVS EDITIONIS.

Iam diu deſiderata fuit noua huius libelli editio, cui deſiderio iam ſatisfacio. Praeter errores typographicos, nihil, de quo lectorem admonere operae pretium eſt, mutatum inuenies in hac noua editione. Eo libentius a mutationibus abſtinui, ne iis inutilis ſit hic libellus, qui priorem editionem poſſident. Vt porro

vtilitatem iis praeſtet, quibus pacta rite et ſecure ineundi animus eſt, et opto et haud vanus ſpero. Dab. Gottingae in feriis autumnalibus. MDCCLXXIII.



CON-



CONSPECTVS.

CAPVT IV.

DE

DIVISIONIBUS NEGOTIORUM CIVILIUM.

CAPVT V.

DE

CAUTELIS IN GENERE.

CAPVT VI.

DE

RENUNCIATIONIBUS ET RESERVATIONIBUS.

CAPVT

CAPVT VII.

DE

PLACITIS PARTIUM ET INSTRVMENTO.

CAPVT VIII.

DE

INTERPRETATIONE NEGOTIORUM CIVILIUM.

CAPVT IX.

DE

MODIS DISSOLVENDI CONTRACTUS.

SECTIO II. SPECIALIS.

DE

SINGULIS NEGOTIIS IN SPECIE.

CAPVT I.

DE

PACTIS PRAESTANTIORIBUS.

TITVLVS I.

DE

TRACTATU FINIUM (vulgo Gränz-Recesse.)

TITVLVS II.

DE

TRACTATU IURISDICTIONIS VULGO IURISDICTIONS-RECESSE.

TITVLVS III.

DE

TRACTATIBUS VENATIONIS ET FORESTI vulgo Forst- und Jagd-RECESSE.

TITVLVS IV.

DE

CONVENTIONIBUS SUPER PASTU s. Weyde-Recesse.

TITV-

TITVLVS V.

DE

CONVENTIONIBUS SVPER SERVITIIS vulgo Dienſt-Receſſe.

§. 83. Occaſio et vtilitas conuentionis. §. 84. de perſonis. §. 85. capita conuentionis.

TITVLVS VI.

DE

CONVENTIONIBUS SUPER DECIMIS vulgo Zehnt-Receſſe.

§. 86. Occaſio conuentionis. §. 87. de perſonis. §. 88. capita conuentionis.

TITVLVS VII.

DE

CONVENTIONIBUS QUIBUS SERVITUTES CONSTITUUNTUR IN GENERE.

§. 89. Occaſio et vtilitas conuentionis. §. 90. de perſonis. §. 91. conuentionis capita. §. 62. connexio.

TITVLVS VIII.

DE

PACTIS FAMILIAE.

§. 93. Occaſio conuentionis. §. 94. de perſonis. §. 65. capita conuentiones reſpectu Juris perſonarum. §. 96. de conſeruatione bonorum. §. 97. de Juribus eccleſiaſticis. §. 98. de Jure feudali α) actiuo. §. 99. β) de Jure feudali paſſiuo. §. 100. de Jure cenſitico, villicali, emphyteuticario. §. 101. de Jurisdictione. §. 102. de Venatione et Foreſtis. §. 103. de ſanctione pacti. §. 104. de conuentibus familiae von Familien-Tagen. §. 105. de compromiſſo. §. 106. de modis firmandi pacta familiae veris et ſpuriis. §. 107. de ſubſcriptione, ſubſignatione et aſſeruatione inſtrumenti. §. 108. de pactis finem defenſionis habentibus.

TITV-

§. 133.

TITVLVS XIV.

DE PACTIS DOTALIBUS PERSONARUM ILLVSTRIUM ET CIVICAE CONDITIONIS.

CONSPECTVS.

TITVLVS XV.

DE

INSTRUMENTO ASSECURATIONIS VULGO POLIZZA, POLICE.

§. 161. Definitio. §. 162. de perſonis. §. 163. de capitibus conuentionis. §. 164. de rebus quae in Aſſecurationem veniunt. §. 165. de damni qualitate. §. 166. de pretio periculi ſuſcepti, vulgo Premie, Priem'= Geld, Prime §. 167. de modis quibus contractus Aſſecurationis tollitur. §. 168. de conſtituto et pacto hypothecae remiſſiue.



CA-



CAPVT PRAELIMINARE

DE

VTILITAE ET SVBSIDIIS IVRISPRVDENTIAE CAVENTIS.

§. I.

Laus materiae.

Inter alios, quibus legum ſcientia in vſum deducitur, modos, haud infimus eſt, qui in negotiis ciuilibus rite et ſecure ordinandis conſiſtit, *Iurisprudentia cauens*, *heurematica*, *cautelaris* vocata. Haec enim in litibus praeſcindendis verſatur, et omnem laudem meretur ſi huic fini, non vero ad circumueniendum alterum adhibeantur cautelae, qui abuſus praeſtantiae cautelarum nihil detrahit, cum ſaluberrimum quiduis, ex abuſu, non niſi imbecilli iudicio, aeſtimetur. Dolendum vero eſt, hanc iurisprudentiae partem, pacis, concordiae et

 tran-

tranquillitatis conciliatricem, impari ſtudio tractatam, imo hominibus ſemidoctis, *Notariis*, paſſim etiam ſcribis, cuſtodibus templi, miniſtris verbi diuini, maxime in pagis, relictam videre, qui partim ignorantia, partim etiam mala intentione, paciſcentes in diſcordia, ſaepe etiam dispendia et ruinas protrudunt, cui abuſui obuiam ire iis incumbit, qui ſalutis publicae gubernacula gerunt. Benignius cum hac Iurisprudentiae haud ignobili parte fecerunt Romani, qui ſummorum Ictorum conſiliis vtebantur (*a*). Hodie tam vtile quam neceſſarium eſt, contractuum penitiorem naturam ſibi familiarem reddere, tum quia Iudices in confirmandis contractibus felices progreſſus vix aliter facere poſſunt, imo Iudices in pagis, ſecundum plurima Iura prouincialia, ipſi contractibus ordinandis incumbere iuſſi ſunt, tum quia Aduocatus, quod auream praxin conſtituit, interdum adhibetur, et ſi vnus vel alter in hac re officii vel artis, quam profitetur, male fecerit, partibus damnum reſarcire tenetur (*b*).

(*a*) L. antepenult. D. de reb. cred. (XII. I.) L. 88 §. fin. de Leg. 2. HEINECCII praefatio de Iurisprudentia heuremat. praemiſſ. STRYCKII caut. cont. HERTII D. de *Iurisprud. cau.* Briſſ. de form. L. 7. p. 461. Cic. Epiſt. ad Q. Fratr. II. 14.

(*b*) Ord. Not. Maximil. Prooem. §. I. Tit. 4. §. 2. et 3.

§. 2.

§. 2.

De ſubſidiis.

Cui autem hanc Iurisprudentiae partem excolendi animus eſt, 1) naturalibus obligationum principiis, in defectu normarum poſitiuarum adplicandis, nec minus 2) ſolida theoria iuris poſitiui inſtructus eſſe debet, ita vt cognitum habeat (*a*), quaenam perſonae contractui accedere debeant (*b*), quaenam eſſentialia, naturalia, et accidentalia, noxia, ſuperflua vel vtilia contractuum conſtituant (*c*) quales ſint effectus cuiuscunque negotii, vt optimum eligere et lites praecauere poſſit. 3) Requiritur habitus placita partium ordinate, diſtinctim, perſpicue et ſecure conſcribendi; Quibus denique 4) addendum, vt frequens lectio inſtrumentorum inſtituatur, et iudicium exerceatur. Formulae contractuum apud STRYKIVM (*a*) BEYERVM (*b*) Rohr (*c*) Beck (*d*) aliosque, ſaepe abundant, et barbariem Styli Germanici ſaepe nociuam redolent. Iam hiſce praelibatis, ad generalem de negotiis ciuilibus tractationem pergo.

(*a*) in cautelis contractuum.

(*b*) in Volckmanno emendato.

(*c*) Vorrath von Contracten.

(*d*) Formular-Buch.

SECTIO I. GENERALIS

DE

NEGOTIORVM CIVILIVM INDOLE IN GENERE.

CAPVT PRIMVM.

DE

NATVRA CONSENSVS, INDE DESCENDENTIS IVRIS ET OBLIGATIONIS, ILLIVSQVE CONTRARIIS.

§. 3.

Definitio consensus.

Consensus est legitima animi declaratio de eo praestando, quod alter aeque intendit (*a*). *Animus* essentiam consensus constituit et vbi ille deficit, ibi etiam deficit consensus (*b*). Ergo non adest consensus, si per simulationem vel iocum quaedam dicta vel scripta sunt, altero non ignorante. *Declaratio animi* fit 1) *Verbis*, siue oretenus siue in scriptis, quacunque lingua prolatis, modo vterque linguam intelligat vel interpres adhibeatur (*c*), 2) *factis concludentibus*, quae interdum fortius loquuntur, quam verba, item 3) *nutu*, modo ad hoc directus

rectus sit (*d*). Non simpliciter 4) *silentio*, nisi dissentire debuisset. Eadem distinctio adhibenda est ratione Epistolarum transmissarum absque responsione (*e*). Declaratio animi ab vtraque parte dirigi debet *ad aliquid praestandum*, inde declaratio ex vna parte non est consensus (*f*) et qui sub hac conditione: *si volam*, promittit, non obligatur, cum in arbitrium rei conferri nequeat, an sit obstrictus (*g*). Consensus ita comparatus causam genericam omnium obligationum conuentionalium continet.

(*a*) L. 1. 2. D. de pactis (II, 14.)

(*b*) L. 3 §. 1 et 2. L. 54. de O et A (XLIV. 7.) L. 20 pr. ibid. L. 39 pr. D. de furt. (XLVII. 2).

(*c*) L. 2, 38, 52. §. 9. ibid. L. 1. §. 6. de V. O. (XLV. 1.) L. 17. C. de pact. (II. 3.) §. 14. I. *de inut. stipul.* (III. 20.)

(*d*) L. 52. §. fin. D. de O et A L. 4. §. 2. D. de pactis. L. 93. §. 1. D. de acquir. l. omitt. hered. (XXIX. 2.) L. 65. §. 3. D. ad SCt. Trebell. (XXXVI. 1.) Obstare videtur L. 1. §. 2. D. de V. O quae tamen de stipulationum solennitate intelligenda est. Ord. Not Maxim. §. 7. L. 17. D. de nov. et deleg. (XLVI. 2.)

(*e*) L. 16. D. ad SCt. Maced. (XIV. 6). L. 34. pr. D. mand. (XVII. I.) vid. omnino *Wahlii* progr. de conuentione quae silentio fit.

(*f*) L. 17. L. 108. §. 1. de V. O.

(*g*) L. 8. D. de O et A. L. 46. §. 2. et 3. D. de V. O. L. 7. pr. D. de contrah. E. V. (XVIII. 1.)

§. 4.

Diuisiones consensus.

Prouti illa animi declaratio vel vere i. e. per actus externos fit, vel nunquam intercedit, sed a lege fingitur consensum interuenisse, qui non interuenit, saepe etiam propter furorem, infantiam, absentiam interuenire non potuit (*a*), consensus dicitur vel *verus* vel *fictus*. Ille vel verbis vel factis concludentibus declaratur, quo respectu in *expressum* et *tacitum* siue *praesumtum* abit, qui minime confundendus cum consensu ficto. Factum concludens vero, quod fundamentum taciti consensus constituit, illud vocatur, ex quo et circumstantiis tam antecedentibus quam subsequentibus vnice ille animus, de quo quaestio est, et nihil aliud concludi potest (*b*). Quodsi enim factum aliquod, ex quo consensus erui debet, plures interpretationes patiatur, quilibet est factorum suorum, sicuti etiam verborum, optimus interpres. Concurrente tamen suspicione, iuramentum purgatorium ab aduersario recte desideratur, quod non illa intentione, qua de agitur, factum commiserit (*c*).

(*a*) Tot. tit. I. de Obligat. quae quasi ex contr. nascuntur (III. 28.) L. 5. §. 1. L. 24. D. de O et A.

(*b*) arg. L. 2. §. vlt. et L. 3. 4. 27. §. 9. L. 57. pr. D. de pactis (II. 14.) L. 2. C. ibid.

(*c*) Carpz. Proc. Tit. XXI art. I. n. 22.

§. 5.

De tractatibus et punctatione.

Quoties conuentio aliqua ineunda, non statim paciscentes in idem placitum consentiunt, sed praecedunt tractatus, qui nihil aliud sunt, quam oblationes reciprocae acceptatione destitutae. Hi tractatus non obligant propter deficientem duorum in idem consensum, et exceptionem pariunt: *nudorum tractatuum* (*a*). Secundum Ius Romanum intra fines tractatuum subsistunt paciscentes, qui quidem in eodem placito conuenerunt, sed id, quod lex tanquam signum perfecti contractus v. g. traditionem, verba solennia etc. requirit, nondum adhibuerunt. Hodie tamen, propter vniuersalem pactorum obligationem eiusmodi conuentio tanquam pactum v. g. de mutuando, de vendendo etc. obligat ad implendum, nisi quod passim immobilium alienationes aliique contractus Iuris in re translatiui ante confirmationem iudicialem expresse pro nullis habeantur. Cum tractatibus minime confundenda *punctatio*, quae summa capita contractus in scripturam postea redigendi continet, partium subscriptione munitur, et omnibus numeris absolutam conuentionem praesupponit (*b*).

(*a*) Stryckii caut. contract. Sect. 1. cap. 6. §. 1.

(*b*) Stryck. ibidem vbi suadet clausulam: und soll diese Punctation so lange bis ein solennes Instrument zu Pappier gebracht ad instar plenissimi contractus ad agendum vel excipiendum völlige Krafft und

und Wirkung haben. Sed hoc per se clarum; vtilius vero additur, si in scriptis contrahant et perfectionem contractus vsque ad absolutionem scripturae suspendere velint, vt ante extraditionem solennis instrumenti cuilibet recedere liceat.

§. 6.

De consensus contrariis.

Cum consensus in animi declaratione consistat, sequitur vt *intellectum* et *liberam voluntatem* habere debeat, qui consentire vult. Ratione intellectus consentire nequeunt: 1) *infans*, cuius nomine tutor omnia agit, ita vt secundum Ius Romanum ne quidem infanti, bene vero pubertati proximo, promitti queat (*a*); sed hodie valere putarem acceptationem promissi serii a puero, qui fari naturaliter potest, factam, qua conditionem meliorem reddit (*b*). Ipse autem quod promittere nequeat per se clarum. 2) *Pupillus* et *minor* curatorem habens (bb). Hodie tamen non distinguuntur. Meliorem faciunt conditionem absque tutore vel curatore non vero deteriorem, imo contra gesta tutorum, etiam iudicialia, gaudent restitutionis auxilio. Minor vero maiori aequiparatur a) si maiorem se dixerit, et hac ratione alterum ignorantem deceperit, b) si iuramento firmauerit conuentionem, c) si veniam aetatis impetrauerit, et insinuauerit, quo casu tamen alienare nequit. (Iurisprud. extraiud. §. 155 seq.) 3) *Furiosus*, qui cum impetu demens est vel perpetuo

petuo vel ad tempus v. g. vehementia morbi. *c*) Illius curator omnia agit et hodie eius nomine hereditatem adire potest, quod ex sublato cretionum ritu euidens est. Tempore dilucidi interualli furiosus ipse agit, modo de hac furoris remissione satis constet, quem in finem Attestatum Medici praestantius est, quam depositio testium, vel praesumtio ex quibusdam actibus, qui sanam rationem prodere videntur. 4) *Mente captus* vbi eadem obseruanda. 5) *Agonizans*, qui tamen consentire valide potest, si integram mentem habeat, quod tamen in dubio non praesumendum, cum plerumque agonizantes mente destituantur (*d*). 6) *Alius qui morbi grauitate vel perpetuo vel ad tempus vsu mentis destituitur* (*e*). Ratione prioris eadem obtinent, quae de furioso diximus, intuitu posterioris consultius vsque ad reditum sanae mentis a negotio abstinetur, vel praeuio Attestato Medici contrahitur. 7) *Surdus* et *mutus* simul a natura talis, et qui mediante scriptura mentem sufficienter exprimere nescit, non consentit absque Curatore vel Rescripto Principis. Nihil autem obstat, quominus vel surdus vel mutus consensum impertire valeat (*f*); aut ipse interrogare aut interrogari et consensum nutu vel litteris sufficienter declarare potest. 8) *Coecus* rite consentit (*g*) quatenus de obiecto satis certioratur, alias curator ad hunc actum constituendus. Consultius tamen coram Notario et testibus vel iudice, vt omnis fraus praecludatur.

datur. 9) *Summe ebrius* (*h*) 10) *Dormiens* (*i*). 11) *Summe iratus* (*l*). Progredior *ad libertatis defectum*, dolo, metu, vi causatum. *Dolus* est propositum alteri nocendi. Ergo dolus bonus proprie non est dolus. Nihil interest an causam det contractui an incidat (*m*). Dolus absolutam nullitatem negotii b. f. efficit (*n*), in negotiis autem stricti Iuris exceptionem parit, siue dolus stipulantis adsit, siue res in se dolum habeat, nec renunciatione, quamuis iurata, in eodem instrumento deletur (*o*), cum nec canones permittant, vt iuramentum vinculum euadat iniquitatis. Ex interuallo autem dolo per modum constituti renunciari et hac ratione vitium consensus purgari potest (*p*). *Metus* est repraesentatio mali inferendi, quod alia ratione auerti non potuit, quam per consensum inique efflagitatum. An libertas mentis reuera per metum sublata sit, ex facto diiudicandum est, cum maxime personarum, ratione aetatis, sexus, valetudinis nec non circumstantiarum habenda sit ratio. Interim regula Iuris tenenda est: non quemlibet metum ad rescindendum contractum sufficere, sed eum qui salutis periculum aut corporis cruciatum continet (*q*), et in hominem constantissimum cadit. *Vis* est actus illicitus, quo ad aliter agendum nulla relinquitur occasio. Vis legibus permissa itaque actum minime vitiat (*r*). Purgatur tamen vitium metus et violentiae eodem modo, vt paulo ante diximus, quemadmodum etiam de renun-

nunciatione eadem obtinent, quae in materia doli diximus. *Error* est confusio veri et falsi. In essentialibus ab vtroque commissus tollit negotium (*s*), non vero error in accidentalibus, quamuis laesio reparari debeat (*t*). Error vnius autem imputatur erranti, qui supine errauit (*tt*). Renunciatio etiam iniurata hic locum sibi vindicat, cum sit species laesionis cui renunciare licet (*u*).

(*a*) §. 9. I. de inutil. Stipulat. (III, 20.) L. 14. D. de Sponsal. (XXIII, 1) L. 18. C. de Iure delib. (XXIII, 8.) L. 41. D. de cond. indebiti (XII, 6.) L. 59. de O et A (XLIV. 7.) Hodie inter infantiae et pubertati proximum nullum discrimen ratione effectuum Iuris intercedit L. 1. D. de nouat. (XLVI, 2.) §. 3. I. quib. mod. toll. oblig. (III. 30.) L. 111. D. de R. I. L. 25. §. 1. D. quand. dies legat. cedat, (XXXVI. 2.) proinde vana est cautela Stryckii S. 1. c. 2. §. 3. nomine infantis ita contrahendum: Es verkauft Titius im Nahmen seines Pflegbefohlnen, nomine eius autem, qui infantiam egressus est: Es verkauft Meuius mit Beystand und Vollwort seines Vormundes Titii. Sed potius ad annum XXV vnice hac formula vtimur: Es verkaufet Titius als bestellter Vormund Weylandt Meuii nachgelassener Kinder.

(*b*) Proinde cautelae STRYCKII l. c. §. 6. abundant, vt praeuio donationis titulo res actualiter tradatur vel Notarius nomine Infantis stipuletur. Prius ad Ius antiquum pertinet, vbi donatio non titulis sed modis acquirendi accensebatur.

(*bb*) L. 3. C. de in int. rest. min. (II. 22).

(*c*) *Zachiae* Quaestion. Medico-legales. L. 11. Tit. 1. per totum.

(*d*) Carpz. P. 3. C. 5. D. 1. contrariam praesumtionem fouet.

(*e*)

(*e*) Quorum longum catalogum scripsit Zachiae l. c. vid L. 27. C. de transact. (II, 4.) Sanus mente licet aeger corpore recte transigit.

(*f*) L. 22. D. de V. O. (XLV. 1.) L. 4. §. 1. D. de pact. (II, 14) L. 48 et 52. §. pen. D de O. et A. (XLIV. 7.) Obstare videtur L. 1. §. vlt. ibid. L. 1. pr. de V. O. sed ex natura stipulationis, quae sine verbis non contrahitur, explicandae sunt Ord. Not. Maxim. Pr. §. 7. it. tit. von Testamenten. §. 4.

(*g*) arg. L. 9. D. de adopt. (I, 7.) arg. Nou. 73 c. 8. argumento ducto ab Analphabeto.

(*h*) c. sane discimus, c. 15. qu. 1. c. 3. dist. 35, c. 14. X. de vita et honest. clericor. (III, I.) Prouerb. XXIII, 33. 34. Hos. IV, II. Inaudita est cautela STRYCKII S. 1. c. 2. §. 12. vt ebrio Curator constituatur, cum recedente crapula cum eo valide contrahi possit, et tantummodo in eo ebrietatis qualificatae statu paciscі nequeat.

(*i*) L. 1. §. 3. de acquir. l. omitt. possess. (XLI. 2.)

(*l*) L. 48. D. de R. I. arg. L. 3. D. de diuort. (XXIV. 2.)

(*m*) arg. L. 7. §. 11. D. de pact. L. 36. D. de V. O.

(*n*) L. 7. §. 7. et 9. D. ibid. L. 116. D. de R. I. L. 2. §. 8. D. de vi bon. rapt. (XLVII. 8) L. 15. D. de Jurisd. (II, 1.) L. 7. pr. D. de dolo malo (IV, 3.) L. 1. 4. 5. 8. 10. C. de rescind. vendit. (IV. 44.) L. 36. D. de V. O. Loco querelae nullitatis actionem ad interesse commendat STRYCKIVS Sect. 1. c. 4. §. 10. cum tamen actio ad interesse plerumque maioribus incommodis obnoxia sit, quam querela nullitatis. An vero dolo aliquid factum sit, ex facto aestimandum est. L. 1. §. 2. D. de doli mali et met. except. (XLIV. 4.)

(*o*) L. 9. §. pen. de dolo malo (IV, 3.) L. 27. §. 3. D. de pact. (II, 14.) L. 17. pr. D. commodati (XIII. 6.) L. 1. §. 7. D. Depositi (XVI. 2.)

(*p*) Stryck. Sect. 1. c. 4. §. 4 et 9. c. 28. X de

Iure-

Iureiur. (II, 24.) c. 5. C. 22. qu. 4. c. 18. seq. C. 22. qu. 5. c. 27. de R. I. in 6. c. 58. ibid. c. 1. X. quod met. causa L. 2. et 4. C. ibid. (II, 20.)

(*q*) Elegans exemplum est in L. 35 C. de transact. (II, 4) L. 13 C. de transact. (II. 4) L. 4, 7. C. de his quae vi metusue causa. (II. 20.) L. 5. D. quod met. causa L. 2. §. 1. L. 3-9. D. ex quib. caus. mai. (IV, 6.) Vinculorum, seruitutis et carceris metus hodie non vbique restitutionem parit. Metus infamiae, reuerentialis, plane non sufficit. L. 6. 8. 10. C. de his quae vi met. caus.

(*r*) L. 3. pr. et §. 1. quod met. causa (IV. 2.) L. 1. C. de his qui propter metum Iud. (VII. 67.)

(*s*) L. 9. §. vlt. L. 10. 11. D. de contrah. emt. (XVIII, 1.) vbi virginitas in ancilla, cum in sexu erratum non sit, ad accidentalia refertur. L. 57. D. de O et A. L. 57. D. de pact. L. 83. §. 1. D. de V. O. §. 23 J. de inut. stip.

(*t*) L. 34. de contrah. E. V.

(*tt*) L. 15. §. 1. de contrah. E. V.

(*u*) Errori obuiam ire suadet Stryck. l. c. §. 8. per arbitratores, sed contra erroris naturam; cum partes falsum pro vero accipiant, ideoque non dubitent.

§. 7.

Definitio Iuris et obligationis.

Pergo ad alteram tituli partem. *Obligatio* est necessitas legalis alicuius rei praestandae (*a*). *Ius* in sensu, quo hic sumitur, est facultas legalis aliquem adigendi vt obligationi suae satisfaciat. Ius autem et obligatio sunt correlata, vbi ex vna parte adest obligatio, ibi ex altera, vt Ius adsit, necesse est. Idea obligationis tan-

tum-

tummodo quadrat ad Ius ad rem (*b*). Vbi agitur de Iure in re, neque res neque persona proprie loquendo obligata est, sed Ius in re ipsam qualitatem rei constituit et rei inhaeret actiue et passiue. Inde ratio reddi potest, cur obligatio personam obligatam eiusque successorem non egrediatur, ius in re vero contra quemuis possessorem verum et fictum actionem admittat (*c*).

(*a*) pr. I. de Obligat. (III. 14.)

(*b*) L. 3. pr. de O et A.

(*c*) L. 25. pr. de O et A. L. vn. C. de alien. iud. mut. caus. (II, 55.)

§. 8.

De diuisionibus obligationis et Iuris.

Obligationes I) ex FVNDAMENTO LEGALI diuiduntur *in mere ciuiles*, *mere naturales* et *mixtas* (*a*), II) EX FACTO QVOD OBLIGATIONEM PRODVCIT, in *mediatam* ex contractu, pacto alioque facto licito et *immediatam*, ex maleficio vel quasi, ex quasi contractu et immediate ex legis dispositione. III) EX OBIECTO in *obligationes dandi* et *obligationes faciendi* (*b*). Obligationes dandi rursus vel *genus* vel *speciem* pro obiecto habent (*c*). IV) Intuitu EFFECTVS: in *poenalem*, *rei persecutoriam* et *mixtam* et hae rursus in *diuiduam* et *indiuiduam* (*d*). Rei persecutoriae vero vlterius abeunt in obligationem *certi*, quid, quale, quantum continentem, quorsum etiam

opti-

optimum refertur; et *incerti*, cui aequipollet *bonum*, *vsusfructus*, *partus* (*e*). Iuris autem, tanquam correlati obligationis, diuisiones sunt hae: 1) in perfectum et imperfectum, 2) praesens et futurum (*f*). Haec omnia cum satis nota sint, explicatione vberiori non indigent.

(*a*) L. 10 et 59. D. de O et A.

(*b*) De his vide c. 41. de R. I. in 6. L. 13. 15. C. de contrah. vel committ. stip. (VIII. 38.) vtiliter poena stipulatur §. vlt. I. de V. O.

(*c*) L. 54 de V. O.

(*d*) L. 2. §. 1. seq. L. 3. L. 4. §. 1. L. 72. pr. de V. O.

(*e*) L. 74 et 75 D. de V. O. §. vlt. I. ibid.

(*f*) L. 42. pr. de O. et A.

CAPVT II.

DE PERSONARVM PACISCENTIVM HABILITATE CIVILI.

§. 9.

Casus negatiui.

Consensus natura et habilitate personarum naturali exposita, proximum est, vt ciuilem videamus qualitatem. Quilibet sollicitus esse debet de conditione eius, cum quo contrahit (*a*). Pacisci possunt omnes, qui non prohibentur. Huc pertinent: 1) pater familias et liberi in potestate eius constituti (*b*), 2) *fratres in pote-*

state

ſtate eiusdem patris conſtituti (*c*) vbi curator ad hunc actum conſtituendus. Si negotia iudicialiter ineantur, facile curatore caremus. 3) *Dominus et ſeruus* ſecundum Ius Romanum (*d*) non hodiernum, cum homines proprii neque rerum numero, neque expertes iuris contractuum apud nos habeantur (*e*). 4) *Bannitus* vel excommunicatus, 5) *Prodigus* ciuiliter talis, quoad bona (*f*), nequidem iurato (*g*). 6) *Debitor obaeratus*, cui adminiſtratio bonorum ademta (*h*). In ſpecie quoad immobilium adquiſitionem inhabiles ſunt: 7) *Iudaei*, quibus ex regula nequidem hypotheca in eiusmodi rebus, et quae iis aequiparantur, conſtitui poteſt. 8) *Peregrini* (*) 9) *Praefecti* in ſuis praefecturis (*i*) 10) *Eccleſiae* et pia corpora 11) *ciuitates municipales* et communitates (Iurispr. extraiud. §. 36). De iure Romano his acquirendi poteſtas negata non videtur (*l*). In his caſibus ius acquirendi per Reſcriptum principis impetrari debet. A conuentionibus negotiatoriis et quaeſtuariis repelluntur: 12) *Clerici* 13) milites (*m*). Ex ſuſpicione denique 14) *tutor et curator* cum pupillis et minoribus (*n*), 15) *Medicus cum* aegrotante (*o*), propter ſuſpicionem concuſſionis, quae tamen aliis argumentis elidi poteſt, non contrahunt valide.

(*a*) L. 19. de R. I. (*b*) L. 7. D. de O et A. L. 4. 11. D. de Iud. (V. 1.) L. 2. D. de contrah. emt. vend. (XVIII. 1.) STRYCKIVS ſuadet eman-

emancipationem S. 1. c. 2. § 20. sed quod hoc consilium non sequamur, vel ipsa infrequentia emancipationum edocet. Separata oeconomia plane huc trahi non debet, quippe quae nihil commune cum emancipatione habet. Cum aliis filiusfamilias contrahit. L. 39. D. de O et A. sicuti etiam in peculio castrensi vel quasi L. 2. D. ad SCtum Macedonian.

(c) L. 38. D. de condict. indeb. (XII, 6.)

(d) L. 21. §. 1. D. de pact.

(e) Heineccii Element. Iur. Germ. Tit. 1. §. 44.

(f) L. 10. pr. D. de curat. furios. (XXVII, 10) L. 40 de R. I. L. 6. de V. O. Nec obstat. L. 25. D. de Fideiuss. ex ratione L. 2. C. de fideiuss. min. (II, 24.)

(g) Stryck. S. 1. c. 2. §. 15. seq.

(h) L. 6. §. 7. quae in fraudem cred. (XLII, 8.) L. 6. D. de V. O.

(*) Stat. Lub. Lib. I. Tit. 2. Art. 5.

(i) L. 62 pr. D. de contrah. emt. vend. (XVIII. 1.) L. vn. C de contract. iud. (I. 53).

(l) L. 2. C. de diu. praediis vrb (XI, 69.) Quod ciuibus datur, ciuitati datum censetur L. 2. D. de reb. dub. (XXXV, 4.)

(m) L. 50. D. de locat. cond. (XIX, 2.) L. 30. 31 et f. C. ibid. (IV, 65.) c. 3 et 5. X. de fidei.

(n) L. 1. 7. pr. §. 1. D. de auct. et cons. tut. (XXVI, 8.) §. 3 et vlt. I. ibid. (I, 21.) L. 1. C. de in lit. dand. tut. (V 44.)

(o) L. 9. C. de Prof. et Med. (X, 52.) L. 3. D. de extraord. cognit. (L. 13.)

§. 10.

Quinam ad conuentionem concurrant.

Quodsi horum nihil obstat, vlterius probe considerandum I) *vt nemo, nisi cui ius dispo-*




nendi de re, iure vel obligatione competit, ad contractum admittatur (*a*), alias vocandi, qui intereſſe fundatum habent, et ad conſenſum, ſi id fieri poteſt, commouendi ſunt. II) Qui non ſuo ſed alieno nomine negotium inire vult, aut ipſe fidem ſuam interponere aut mandatum ſpeciale exhibere, vel praepoſitionem demonſtrare debet (*b*). De voluntate autem ipſi ſoli ſignificata non ſumus ſolliciti. Quodſi autem proprio nomine contraxerit, absque allegatione mandati, ipſe tenetur. De negotiis oeconomicis per famulos expeditis tenendum, herum inde actiue et paſſiue teneri, ſi per eiusmodi homines talia expedire ſolitus fuit (*c*). III) *Iure Romano in fauorem tertii*, nequidem correi ſtipulandi, ſimpliciter paciſci poterant (*d*), niſi pactum in rem conceptum vel tertii interſit, vel poena adiecta ſit (*e*) quod pactum tamen hodie indiſtincte admittitur, cum ratio ceſſet, quod ſcil. per hominem liberum acquiri non poſſit. Denique IV) *in omnibus negotiis ſedulo adhibendi et nominatim exprimendi ſunt, qui negotio ex neceſſitate accedere debent* (*f*) *et ſub qua qualitate conſenſum declararunt.* Quae autem plane ad negotium non pertinent perſonae, in inſtrumento ſunt omittendae, ne per admixtionem plurium perſonarum poſtea interuentionibus, quaſi eorum interſit, anſa praebeatur. Generaliter autem is, qui ſe obligat, *debitor*, qui alterum ſibi ob ligat, *creditor*, vocatur (*g*).

(*a*)

(a) Arg. L. 1. D. de pact. dotal. L. 10. pr. D. de pact.

(b) L. 12-14. D de pact.

(c) L. 51. D. de solut. (XLVI, 3.) L. 10. in fin. et 11 D. commodati (XIII. 6.) L. 12 §. 1 D. ibid. L. 20. D. ibid. Si debitores manumisso dispensatore Titii per ignorantiam liberto soluerint, liberantur §. 10. I. de mand. (III. 27.) L. 20. in fin. D. de praescr. verb.

(d) L. 17. §. pen. L. 27. §. 4. in fin. D. de pact. L. 73 et 74 D. de R. I. §. 18 I. de inut. stipul. L. 11 D. de O et A. vid tamen L. 26 pr. Depos. (XVI. 3.) L. 3. C. de donat. sub modo (VIII. 55) L. 7. C. de pact. conuent. (V. 14.)

(e) L. 21. §. vlt. D. de pactis L. 24, 25, 27. §. 1. ibid. L. 38 §. 17, 20, 22. L. 110 pr. L. 126 §. 2. L. 118 §. 2. de V. O. §. 4. et 19 I. de inut. stip.

(f) C. 29 de R. I. in 6.

(g) L. 10-12. de V. S.

§. 11.

Quatenus per maiora aliquid determinari possit.

Si plures sint, qui commune ius habent, inter se vero dissentiant, videndum, quid obtineat? Et distinguendum inter corpus aliquod, et inter plures consortes, qui neque corporis neque collegii rationem habent. In rebus collegii vel corporis maiora vota concludunt, nisi agatur de interesse singulorum (a). Exceptionem constituit ius eundi in partes, in comitiis imperii vsitatum. Idem ius obtinere debet in omnibus illis casibus, vbi collegium ita constitutum est, vt maiora semper obtinerent, quoties de praeiudicio reliquorum agitur. Sic in

ciuitatibus minoribus saepe plura opificia vnum tantum collegium efficiunt, quamuis membra vnius opificii numero superent alterum opificium. Quodsi illi per maiora in horum praeiudicium aliquid concludere possent, omnis votandi libertas prorsus inutilis euaderet. Vota aequalia, quae sub nomine calculi Mineruae veniunt (*b*), vel Praesidis assensu, vel Superioris decisione, vel mediante transmissione actorum dirimuntur. Quodsi autem priuati, qui vt consortes considerantur, dissentiant, maiora regulariter nihil concludunt, sed dissentientis ius conseruatur, modo excipias: 1) *pactum* maioris partis creditorum a Praetore confirmatum (*c*), 2) maiora, quae passim constitutionibus specialibus approbata sunt (*d*). 3) Maior pars heredum agit ad rem depositam singularem repetendam praestita tamen cautione (*e*).

(*a*) c. 29. de R. I. in 6.
(*b*) Crameri progr. calculo Mineruae suos terminos vindicans, ibique citt. Aut.
(*c*) L. 7. §. 19. L. 8. D. de pact. L. 8 C. de cess. bon. (VII. 71.) L. 2 pr. D. de curat. bon. dand. (XLII, 7.)
(*d*) Stat. Hamb P. 11. Tit. 13 von Schiffs-Rhedern art. 233.
(*e*) L. 14. pr. D. depositi.

§. 12.

De correali obligatione.

Rei stipulandi vocantur, quibus vna eademque res vel idem factum, acceptatione media, pro-

promittitur. Ei qui ſemel egit, pecunia eſt offerenda non alteri (*a*). *Rei* autem *promittendi* ſunt, qui aliquid in commune promittunt. Correis ſtipulandi et promittendi factum vnius correorum prodeſt et nocet (*b*) ſicuti etiam exceptione vnius liberantur (*c*). In ſtipulationibus ſola interrogatio et reſponſio communis, etiam ex interuallo (*cc*), efficit correalem obligationem *actiue* et *paſſiue in ſolidum* (*d*), competit tamen beneficium diuiſionis Iure nouiori (*e*). Idem Iuris eſt in negotiis b. f. (*f*); per renunciationem tamen huius beneficii obligatio in cauſis diuiduis in ſolidum efficitur, quae in cauſis indiuiduis nullam vtilitatem habet, cum obligatio in ſolidum per ipſam rei naturam competat.

(*a*) L. 16. D. de duobus reis conſtit. (XLV, 2.)

(*b*) L. 5. C. de duobus reis ſtip. (VIII. 40)

(*c*) L. 10. D. de duob. reis conſtit.

(*cc*) L. 6. § 3. L. 12. pr. D. de duob. reis conſtit. In dubio tamen viriliter obligati cenſentur L. 11. §. 1. ibid.

(*d*) Modo non impar ſit obligatio. L. 9. pr. D. de duobus reis conſtit.

(*e*) Nou. 99 c. 1.

(*f*) L. 9. D. de duob. reis conſt. (XLV, 2.)

CAPVT III.

DE
REBVS QVAE OBIECTVM CONVENTIONIS CONSTITVVNT.

§. 13.
De obiecto negotiorum ciuilium.

Praeter consensum et personas etiam obiectum, de quo disponere cupimus, considerandum venit. Regulariter de omnibus rebus et factis pacisci licet, nisi prohibitio Legis id vetat, quod vel ex deficiente facultate de re disponendi, vel ex aliis caussis specialibus factum inuenimus. Prius occurrit: 1) *in bonis feudalibus*, vbi consensus domini directi, et in feudo regulari antiquo, agnatorum, requiritur; 2) *emphyteuticariis* vbi secundum ius commune, tantummodo ad effectum Iuris protimiseos exercendi, denunciatio requiritur, et dominus intra duos menses se declarare tenetur; 3) *colonariis* vbi simpliciter domini consensus requiritur; 4) *ciuitatis municipalis*, vbi praeter consensum magistratus et eorum qui ciues repraesentant (*a*) Principis hodie consensu opus est; 5) *communitatis* vbi eadem obtinent; 6) *in rebus sacris et ecclesiasticis* aliusue pii corporis, vbi inter protestantes itidem Principis consensus requiritur; 7) *in rebus fiscalibus*, quae,

quae, nisi ad priuatum principis patrimonium pertineant, saepe ad consensum statuum adstringuntur; 8) in *causis salutem publicam concernentibus* priuatis nulla datur paciscendi facultas (*b*); 9) in bonis *Statuum prouincialium*, vbi praeter corporis etiam Principis consensus requiritur. Nobiles Imperii immediati ciuitatesque imperii ad consensum imperatoris non aeque sunt adstrictae; 10) *in re litigiosa*, actione reali mota, post citationem insinuatam, quatenus ius partis inde laedi possit (*c*); 11) in *bonis auitis*, vbi haec distinctio bonorum adhuc vsu seruatur, absque consensu heredum; 12) in *re aliena* vel circa factum alienum (*d*), sine consensu domini vel tertii. Obligatio tamen alterum daturum vel facturum valet, modo id agatur, vt in subsidium interesse vel poena praestetur, alias ad bona officia tantummodo interponenda obligatur (*dd*); 13) Valet tamen promissio: se effecturum, vt alter det vel faciat (*); 14a) in *re fideicommisso* obnoxia absque consensu fideicommissariorum (*e*); 14b) in re *testamento* vel *pacto* alienari prohibita (*f*), absque consensu eorum, quorum interest; 14c) Hodie praedia, quibus simul in catastro certa quantitas onerum vel seruitiorum imposita est, (die zusammengehörige Güter) quorum alienatio non solum prohibita, sed etiam alienata reuocari possunt, nulla praescriptione obstante (*ff*). *Posterius* obuium est 15) *in mercibus variis ex causis vetitis* (*Contrebande* Waaren). Si pro-

 missor

missor tantum eius rei commercium non habeat, ipsi nocet non stipulanti (*g*); 16) *in fundo dotali* (Iurisprud. extrai. §. 177. seq.) 17) *in rebus pupillorum et minorum* (ibid. §. 155.) 18) *in tigno iuncto*, ne vrbs ruinis deformetur (*h*); 19) in *hereditate viuentis* propter insidiarum metum, nisi is consentiat de cuius hereditate agitur (*i*) et in ea voluntate perseueret vsque ad mortem, quod vltimum hodie non obseruatur, quia apud nos quilibet sibi facultatem testandi per pactum adimere potest. Item in *pactis captatoriis* (*k*). 20) *Pactum de quota litis* ad litium redemtores comprimendos; hodie eiusmodi pactum ideo non valet, quia contra ordinationes Taxarum regulariter peccat, cum litium redemtores pene ignoti sint. 21) *Pactum de non refundendis litium expensis* (*l*), 22) factum *inhonestum et turpe* (*m*), 23) *fructus in herbis*, propter suspicionem vsurariae prauitatis (*n*), 24) *nomen* Christiani Iudaeo actiue et passiue cedendum (*o*), 25) *poena conuentionalis pactis dotalibus adiicienda* (*p*), 26) *fideiussio dotis* (*q*), 27) *pactum commissorium pignoris* (*r*), 28) *monopolium* et ne opus inchoatum ab altero artifice impleatur (*s*), 29) *Ius agnationis* (*t*), 30) *pactum quod stipulanti nullam vtilitatem affert*, idque eius nihil interest (*u*). 31) *Impossibilia* lege et natura talia (*v*), impossibilitas post moram interueniens non attenditur (*). 32) *Genus absque qualitate et quantitate*, nisi aliunde de eo constet, inuti-

inutiliter promittitur propter incertitudinem obiecti (*w*). 33) Ius monetandi et pactum de quota lucri (*x*). 34) *Res propria* (*y*) nisi sub conditione promittatur, et tempore conditionis existentis mea non sit (*z*) vel is qui proprietatem sine vsufructu habet, vsumfructum sibi stipuletur (*aa*); 35) Pactum patris cum filio super legitima I. querela inofficiosi (*bb*), 36) Venena mala non vero salubria (*cc*); sed etiam illa personis non suspectis vendi et tradi possunt (*dd*).

(*a*) L. 13. C. de transact. (II, 4.)

(*b*) L. 7. §. 14. L. 22. §. 4. L. 38. 42. D. de pactis Non obstat L. 52. §. 2. ib.

(*c*) tot. tit. D. de litig. (XLIV, 61) et C. (VIII, 37) Nou. 112. c. 1. STRYVII Exercit. 46 Th. 51.

(*d*) t. t. C. de rebus alienis non alienandis (IV, 51.) L. 38 §. 2 et 4 L. 79. §. 1. D. de V. O. §. 21. I de inut. stip. L. 65. D. de fidei. (XLVI. 1). Aliquando tamen absque poenae adiectione obligat ad interesse L. 81 L. 83 pr. de V. O.

(*dd*) L. 38 pr. §. 1-3. L. 67. § 1. i L. 97. §. 1 D. de V. O.

(*) §. 3. I. de inut. stipulat.

(*e*) L. 11 C. de transact. L. fin. §. 2. C. com. de Leg. (VI. 43.)

(*f*) L. vlt. C. de reb. alien. non alien.

(*ff*) Inspiciendae sunt constitutiones prouinciales vid. etiam L. 42. D. de pactis.

(*g*) L. 34 D de V O.

(*h*) §. 29 I. de R. D. (II, 1.) L. 98 in fin. D. de solut. (XLVI, 3.)

(*i*) L. vlt. C. de pact. (II. 3) L. 4. C. de inut. stipulat.

(*k*) L. 61 D. de V. O.

(*l*) L. 53. D. de pact.

(*m*) L. 27. §. 4 D. de pact L. 26, 27. pr. 123. D. de V. O. c. 69 de R. I. in 6.

 (*n*)

(*n*) R. Pol. Ordnung de anno 1548. et 1577. Tit. 19.

(*o*) R. A. de 1551 §. 78-80. R Pol. Ordn. de 1577. Tit. 20. §. 4.

(*p*) L. vlt. C. de sponsal. in fin. (V, 1.)

(*q*) t. t. C. ne fideiuss. dot. dentur (V, 20.)

(*r*) L. 3. C. de pact. pign. (VIII, 35.)

(*s*) L. vn. C. de monop. (IV, 59.) R. Pol. Ordn. de 1577. Tit. 18.

(*t*) L. 34. D. de pactis.

(*u*) L. 7. §. 3 et 4. L. penult. D. de pact. L. 8. §. 6. D. mand. (XVII, 1.) Arg. L 8 D. si quis caut. (II, 11.) L. 15. D. de seruitut. (VIII, 1.) L. 58. D. de V. O. (XLV, 1.) L. 98. §. 1. ibid. e. g. qui suam rem, quam suam esse ignorauit, stipulatur. L. 1. §. 9 et 10. de O. et A. (XLIV, 7.)

(*v*) L. 35. pr. §. 1 de V. O. L. 69. ibid. L. 97. pr. ibid. c. 6. de R. I. in 6.

(*) *Mevius* P. V Dec. 45. *Brunnemann* ad L. 5. D. de R. C.

(*w*) L. 75. 94, 115, pr. de V. O.

(*x*) Kayserl. Commiss. Decret de 5. Sept. 1667. in T. II. Const. Imper. P. IV. p. 52. Münz Ordn. de 1559. §. 174.

(*y*) L. 29. §. 1. D. de V. O. L. 82. D. ibid.

(*z*) L. 31. D. de V. O.

(*aa*) L. 56 §. 6. D. de V. O.

(*bb*) L. 35. §. 1. C. de inoff. testam.

(*cc*) L. 35. §. 2. D. de contrah. E. V.

(*dd*) Art. 37. C. C. C.

§. 14.

De obiecti cauta determinatione.

Quodsi obiectum, de quo conuentio ineunda, sub prohibitionibus §. anteced. notatis non comprehensum est, summa cura obiectum ita determinari debet, vt postea lis super extensione vel restrictione obiecti oriri nequeat, quo ipso simul erroris exceptio eliditur. Hac ratione

ne autem debite determinatur obiectum, si omnes notae caracteristicae tam rei principalis quam omnium accessoriorum seu pertinentiarum addantur, quibus res, de qua quaeritur, ab omnibus aliis, etiam simillimis, distingui absque difficultate possit.

CAPVT IV.

DE DIVISIONIBVS NEGOTIORVM.

§. 15.

de obligationibus immediate ex lege descendentibus.

Absolutis, quae essentiam negotiorum constituunt, nunc diuisiones videndae sunt. Omnes obligationes, et quae iisdem respondent iura, descendunt vel *immediate ex lege* (*a*), absque vllo consensu, neque expresso neque tacito, quamuis factum, tanquam conditio sine qua non, requiratur. Immediata legis dispositio est fundamentum 1) obligationum quae quasi ex contractu nascuntur (*b*), 2) condictionum, 3) poenarum factis illicitis scriptarum (*c*), 4) actionum in factum ex aequitate. Quia autem nobis tantummodo cum negotiis ciuilibus, expresso consensui innixis, res est, has obligationes legales immediatas indicasse sat erit. Altera obligationem causa atque fundamentum est consensus.

(*a*) ICti Romani in diuidendis obligationibus sibi ipsis non satis constant. Missis itaque hisce obscuris diuisionibus, quae videre sunt apud Westenberg de caussis obligationum Diss. II. hanc distinctionem, quae ex natura obligationum desumta est, praeferre malui.

(*b*) L. 5. D. de O. et A Quorum fundamentum est fictus non tacitus consensus L. 4. D. de pactis (II, 14.) Fictio Legis immediatam ex L. descendentem obligationem fundat.

(*c*) Praesumtus quidem consensus regulariter pro fundamento allegari solet, sed falso; Hic enim consensus per protestationem eliditur, qua tamen delinquens poenam promeritam effugere nequit. Rectius poena pro necessaria consequentia facti illiciti accipitur, et ita dubitari amplius nequit, obligationes de quibus loquimur, immediate ex lege esse, quamuis factum criminosum tanquam caussa sine qua non adesse debeat. Inde est, quod in L. 4. *D.* de Obl. et Act. (XLIV, 7.) dicatur, re tantummodo consistere obligationes ex maleficio; obligationes vero ex contractu consistere non tantum re, sed etiam verbis et consensu. Vide etiam L. 25. §. 1. L. 52. §. 5. D. ibid.

§. 16.

De obligationibus mediatis ex consensu vnilaterali.

Quoties ex consensu vero et expresso obligatio deriuatur, necesse est, vt is, qui se obligare intendit, voluntatem suam declaret, alter vero qui Ius ex ista voluntatis declaratione acquirere cupit, eandem acceptet (*a*). Ante non est *duorum in idem placitum consensus* sed nudus tractatus, obligationem non inducens et

pro

pro lubitu reuocabilis. Vltimae voluntates, modo donationem mortis causa exceperis, quae propter acceptationis necessitatem inter vltimam voluntatem et pactum fluctuare dicitur (*b*), constant ex solius disponentis voluntate non acceptata, vel saltim eo fine, vt acceptetur, et ius perfectum inde nascatur, non prolata, ex quo tam de earum reuocabilitate, quam etiam de vero sensu verissimi axiomatis: quod nemo sibi ipsi (h. e. per solitariam voluntatis declarationem non acceptatam) facultatem testandi adimere queat (*c*), ratio reddi potest haud difficulter. Exceptio ab hac regula latet in *pollicitatione* et *voto* vbi voluntas solitaria non acceptata ex religionis vel rei publicae fauore obligat (*d*).

(*a*) L. 55. D. de O. et A. (XLIV. 7.)
(*b*) §. 1. I. de Donat. (II, 7.)
(*c*) L. 22. D. de Leg. 3. L. 6. §. 2. D. de Iure Codicil. (XXIX, 7.)
(*d*) t. t. D. de pollicitat. (L. 12.)

§. 17.
De obligationibus ex consensu geminato et quidem de pactis.

Voluntas ab vtroque latere in idem placitum declarata dicitur generali significatu *pactum*, *pactio*, *conuentio* (*a*). Summa diuisio in *nudum* et *non nudum* concepta est. Illius obligationem quoad agendi Ius, Romani, ex singula-

gulari ſtatus publici ratione, negarunt, conceſſa tantummodo excipiendi virtute (c). Pacta *non nuda* quorum nomine veniunt: pacta *legitima*, *praetoria et adiecta* non ſolum exceptionem ſed et actionem producunt. *Legitima* ſunt quibus Lex (c); *praetoria* (d) quibus Praetoris Edictum; *adiecta* (e) quibus contractus b. f. cui in continenti adiiciuntur, et quaſi eiusdem partes ſunt, obligationem quoad actionem indiderunt. Sed hodie hae diſtinctiones vel ideo vſu deſtituuntur, quia ex omni pacto licito et honeſto valida naſcitur obligatio. Porro pacta, prout vel ad ſolos paciſcentes adſtringuntur vel ad heredes et fideiuſſores extenduntur, in pacta in *rem* (f) et in *perſonam* concepta, ſed absque neceſſitate (g), diuiduntur. Vtilior eſt diuiſio in pactum *expreſſum* et *tacitum*, quorum illud expreſſo conſenſu innititur, hoc *factum concludens* praeſupponit, ex quo nihil aliud quam conſenſus concludi poteſt (h).

(a) L. 1. §. 2 ſeq. D. de pact. (II. 14.)

(b) L. 7 §. 4 ibid. L. 1 C. de pact. conv. (V, 14.)

(c) L. 6. ibid. quorſum referuntur caſus in L. 30. D. de vſur. (XXII, 1.) L. 5. §. 1. L. 7. D. de foen. naut. (XXII, 2.) L. 12. C. de vſur. (IV, 32.) L. 6 C. de dot. promiſſ. (V, 11.) Nov. 136 c. 4. L. 35 §. vlt. C. de donat. (VIII, 54) item varia pacta liberatoria L. 17 §. 1. et 14. in f. L. 27. §. 2 et 4. D. de pactis.

(d) Exempla ſunt pactum *hypothecae* L. 17 §. 2 de pact. *Conſtituti* L. 1 D. conſt. pec. (XIII, 5.)

(e) L. 7. §. 5 et 6 D. de pact. L. 13. C. ibid. (II, 2.) Id probe animaduertendum, pacta adiecta

nihil

nihil contra *essentialia* contractus continere debere, *naturalia* vero iisdem subiacere. L. 11 §. 1. D. de reb. cred. (XII, 1) L. 45. D. depos. (XVI, 3.) L. 29 §. 2. D. pro socio (XVII, 2)

(*f*) L. 7. §. 8. L. 17. §. 5. L. 21, L. 23, 26, 27. §. 10 L. 28 §. 2. L. 40. pr. L. 57. §. 1. D. de pact. L. 13. C. de contrah. et committ. stipulat. (VIII. 38.)

(*g*) Nov. 4. c. 1. Omnia enim ex mente paciscentium diiudicanda sunt. Singularis est decisio L. 32. D. de pactis et cum L. vlt. ibid. pugnat.

(*h*) L. 2 pr. D. de pact.

§. 18.

De contractibus eorumque speciebus.

Contractus Romanis sunt vel *veri* vel *obligationes quae quasi ex contractibus oriuntur*, id est quandam cum contractibus similitudinem habent, licet contractus non sint. *Veri* sunt conuentiones, quae legale obligandi fundamentum, formam conuentionis, et formulam actionis habent. Quodsi contractus nomen speciale, et quod magis, formulam actionis determinatam (*a*) habent, et implemento nondum secuto obligant, vocantur *nominati*; ii vero, qui nomen speciale actionisque formulam non habent, nec aliter, nisi secuto implemento, firmiter obligant, concessa scil. eousque poenitendi facultate, *innominati* voocantur, cuius distinctionis vsus, quoad poenitentiam, nomen contractus, et formulam actionis hodie nullus est. Nominati ite-

iterum in *reales:* mutuum, commodatum, depositum, et pignus; *verbales:* stipulationem scil. *literales*, contractum nominum, et *consensuales* abeunt, quorum numero sunt: mandatum, societas, Emphyteusis, locatio-conductio et emtio-venditio. Innominatorum contractuum species sunt: do vt des, do vt facias, facio vt des, facio vt facias, aestimatorius et quoties dubitatur, qualis contractus initus sit, qualisue formula accommodari debeat (*b*).

(*a*) In hac formula actionis potissima collocata est differentia nominatorum contractuum ab innominatis L. 7 §. 1 D. de pact.

(*b*) L. 1 D. de aestimatoria (XIX, 3.) L. 17. pr. et 24 in fine D. de praescr. verb. (XIX, 5.)

§. 19.

De contractibus certi et incerti.

Si obiectum contractus statim ab initio ita determinatur, vt constet, quid, quale quantumue debeatur, obligatio certi (§. 8) et condictio certi l. si certum petatur, inde oritur, ad quam qualitatem Romani ratione formulae sedulo respexerunt. Olim poena plus petitionis potissimum hisce obligationibus accommodata fuit, id quod hodie in tantum adhuc vsu seruatur, in quantum poenae plus petitionis adhuc vsu frequentantur. Porro iudex in hisce obligationibus certam ferre debet sententiam, et arbitrium exulat. Obligatio incerti sua natura istas deter-

determinationes non admittit, et saepe mediante actione vniuersali, generali aut arbitraria determinari debet, quid praestandum sit.

§. 20.

De contractibus spei vel aleae.

Contractus saepe spem vel aleam continent, de quibus singularia notanda: 1) quod si spes fallat, nemo de laesione conqueri possit, nec accurata proportio desideretur. 2) Quod ii ab eiusmodi contractibus abstinere debeant, qui administratorum iure aestimantur. Celebratiora huius generis negotia sunt: Sponsio, olla fortunae, Assecuratio, Bodemeria, contractus vitalitius, emtio spei sub varia specie (*a*).

(*a*) L. 8. §. 1. D. de contrah. E. V.

§. 21.

De contractibus b. f. et stricti Iuris.

Vexatissima est distinctio in contractus *bonae fidei* s. Iuris gentium, et *stricti Iuris* s. Iuris ciuilis, quae potius per exempla, quam per certum aliquod principium explicari solet, quod tamen inconcinnum. Decipiuntur plurimi per Iustinianum (*a*) et ad bonae fidei contractus tantummodo referunt: emtionem-venditionem, locationem-conductionem, negotiorum gestionem, mandatum, depositum, societatem, tutelam, commodatum pignus, et contractus

innominatos. Contractus stricti Iuris nihil aliud sunt, quam *contractus, qui cum solennitate ciuili* i. e. *mediantibus solennibus verbis* (*b*) vel *mediante solenni scriptura contrahuntur, et in quibus nihil aliud, siue aequum siue iniquum, attenditur, quam quod solennia verba vel solennis scriptura continet.* Pertinent itaque solummodo ad hos contractus: stipulatio et contractus nominum (*c*). Hi contractus sunt accessoriae qualitatis (*d*) proinde quilibet contractus bonae fidei in contractum stricti Iuris transmutari potest (*e*), et tantum fideiussio, acceptilatio, nouatio, stipulationem requirit; Nam stipulationes praetoriae et Iudiciales non ad materiam contractuum, sed ad modum procedendi pertinent (*f*). Bonae fidei contractus vero sunt, *qui absque solennitate celebrantur et in quibus omne id consideratur, quod aequitati respondet.* Huc itaque omnes reliqui contractus pertinent, qui in Iure nostro occurrunt, praeter eos, quos ad stricti Iuris contractus retulimus. Romani optimum finem, certitudinem firmitatemque nempe negotiorum, pro scopo huius diuisionis habuerunt, sed miserrime luserunt in mediis ad hunc finem tendentibus. Cum vero hodie neque solennem verborum neque solennem litterarum obligationem agnoscamus, per se patet, hanc distinctionem plane extra vsum, omnia negotia vero bonae fidei esse, proinde in proprietatibus contractuum stricti iuris non moror. Caue interim

ne

ne confundas, vti saepius inepte fit, contractum strictae interpretationis et stricti Iuris; et ne effectus stricti Iuris ad negotia nostra b. f. trahas, quasi eadem aeque fortiter obligent ac quidem negotia stricti Iuris romana, quo nihil falsius cogitari potest; obligatio efficax quidem nascitur, sed non illa mere ciuilis, aequitatis exclusiua, quae stricti Iuris dicitur. Porro caueas, ne cambialem obligationem, quae tantummodo paratissimae executionis est, ad stricti Iuris contractus referas. Nec minus stricti Iuris obligatio est, quam Iustinianus in locum veteris nominum contractus substituit (*g*); Rectius praescriptionem exceptionis non numeratae pecuniae nominaueris, quae, ex natura omnium praescriptionum extinctiuarum, Ius excipiendi, siue verum siue falsum, excludit. Quod si probe ponderetur, non admitteremus probationem non numeratae pecuniae elapso biennio (*h*).

(*a*) §. 28. I. de act. (IV, 6.) Errores communes optime refutauit BOEHMERVS in D. de fund. vsur. pec. mutuat. et in Tr. de act. S. 1. c. 3. §. 12-46.

(*b*) §. 1. I. de V. O. (III. 16.) Haec solennitas autem sublata et iure nouiori L. 10 C. de cont. stip. (VIII. 38.)

(*c*) § vn. I. de lit. oblig. (III, 22.)

(*d*) pr in fin. I. de V. O. §. 2. I. quib. mod. toll. obligat. (III, 30.) PAVLVS L. 5 sent. 7. §. 7. THEOPH. Paraphr. L. 3 tit. 23.

(*e*) Cic. de offic. Lib. III.

(*f*) tot. tit. I. de diuisione stipulat. (III, 19.)

(*g*) §. vn. I. de lit. oblig. (III, 22)

(*h*) ibid L. 8 et 14. C. de non num. pec. (IV, 80)

§. 22.

De contractibus vnilateralibus et bilateralibus.

Contractus porro diuiduntur in *vnilaterales*, *et bilaterales* (*a*). *Illi* dicuntur vbi ex vno tantum latere adest *obligatio principalis* in conuentionem deducta, licet *per accidens* obligatio ad indemnitatem oriri possit, quam actione *contraria*, principalem vero obligationem, *directa*, persequimur. Huc pertinent omnes contractus reales, item ex consensualibus mandatum. *Bilaterales* (Synallagmata) autem vocantur: vbi statim ab initio contractus duplex ex vtroque latere, eaque *principalis*, contrahitur obligatio (*b*), proinde etiam *directae* sunt actiones, quae vtrinque competunt. Horum numero sunt omnes consensuales, (excepto mandato) et innominati contractus. Effectus Iuris huius distinctionis sunt: 1) In bilateralibus contractibus requiritur exacta proportio inter vtramque praestationem, alias legitima remedia de reparanda laesione competunt, secundum intentionem paciscentium. 2) Ad agendi Ius (non ad perfectionem contractus) pertinet, vt implementum ex parte actoris sit secutum, alias obstat exceptio non adimpleti contractus (*c*) ab actore probanda, imo a iudice supplenda ex officio (*) , cum ipsum Ius agendi in thesi respiciat. Inde etiam fluit, 3) vt cambialiter vel executiue ex contractibus bilateralibus aliter agi non possit, nisi implemen-

tum

tum ſtatim probetur. 4) Bilaterales contractus ſemper ſunt oneroſi, vnilaterales regulariter gratuiti, vbi tamen honorarium admittitur, quippe quod neque conuentione determinatur, neque proportionem exactam habere debet, et naturam contractus haud mutat.

(*a*) L. 1. §. 3. D de pact. L. 1. D. de O et A. §. vn. I. de Obl. ex conſ. (III, 23.) pr. I. de auct. tut. (I, 21.)

(*b*) L. 7. §. 2. D. de pactis L. 19. D. de V. S.

(*c*) L. 25. D. de A. E. V. L. 5. §. 4. D. de dol. mali et met. exc.

§. 23.

De contractibus oneroſis et gratuitis.

Contractuum in vnilaterales et bilaterales diuiſio alteram producit partitionem in oneroſos ſc. et gratuitos. Hi ſemper vnilaterales ſunt per ipſam beneficii naturam, quod nulla neceſſitate cogente confertur. Illi modo ad vnilaterales, modo ad bilaterales pertinent, prout mutuae adſunt ab initio praeſtationes vel non. Gratuitarum conuentionum ob oneroſis diuerſitas per totum Ius et quidem varia ratione ſe extendit, et intuitu euictionis, laeſionis, culpae praeſtationis conſpicua eſt.

§. 24.

De contractibus acceſſoriis et adiectitiae qualitatis.

Hactenus de contractibus, qui per ſe ſubſiſtunt. Nunc admonendi ſumus, quosdam vel

 acceſ-

accessoriae vel *adiectitiae qualitatis* esse; *Illi* contractui principali, per se iam subsistenti, maioris *securitatis* caussa adiiciuntur; quo respectu veniunt a) contractus pignoris, b) pactum praetorium hypothecae, c) fideiussio, d) constitutum debiti alieni, e) mandatum qualificatum. Hi contractus praesupponunt debitum principale, quo deficiente, vel ex post cessante, corruit etiam accessoria obligatio (*a*). Contractuum vero adiectitiae qualitatis nomine veniunt: a) Stipulatio, b) contractus nominum apud *Romanos*, hodie c) cambium improprium. In hisce contractibus nouatio circa modum obligandi semper obuia est, non vero in prioribus.

(*a*) arg. L. 1. D. de V. O. (XLV, 1) L. 43. nou. (XLVI, 11.) L. 6. D. de solut. coll. cum L. 127. D. de

§. 25.

De contractibus in scriptis celebratis.

Contractus ex regula praeter consensum legitime declaratum, scripturam non desiderant (*a*) nisi *Lex* vel *specialis conuentio* eandem exigat. *Priori* respectu a) contractus nominum, b) emphyteusis ecclesiastica, c) contractus cambialis, et d) passim nouioribus constitutionibus prouincialibus, contractus rusticorum, e) hypotheca (*b*), f) in casu Nov. 97. c. 4. scripturam ad essentiam contractus absolute desiderant, quia contractus sub litera a, d, et e notati iudiciali

con-

confirmatione indigent , quae instrumentum praesupponit, proinde generalis regula struenda est : quicunque contractus confirmationem desiderat , ille etiam in scripturam redigendus est. b) Analphabetus in scriptis aliter non contrahit super negotio alicuius momenti , quam adhibitis quinque testibus (*c*). *Posteriori* vero consideratione requiritur expressa partium conuentio ; vt contractus ante pro perfecto haberi non debeat , quam scriptura comprehensus sit, nec sufficit pepigisse , vt in scripturam redigatur, cum haec in dubio tantummodo probationis gratia accedere praesumatur. Quodsi itaque consensus ad perfectionem scripturae restrictus sit, quidquid agitur, intra fines nudorum tractatuum subsistit(*d*), quo nomine etiam tunc venit: Die punctation , quod secus , si scriptura tantummodo probationis gratia placuit , quia consensus perfectus et purus iam adest, in tantum , vt ex tali punctatione positis terminis habilibus, executiue agi possit, nec correctiones, alias fidei instrumenti nociuae attendantur , quippe quae in eiusmodi instrumento vix euitari possunt. Regulariter tamen requiritur instrumentum extensum et non sufficit charta blanca, nisi haec omnia capita summatim comprehendat, quae ad contractum requiruntur. Nunquam vero sufficit charta blanca in testamentis, in cambio et contractibus confirmationem iudicialem desiderantibus. Suspicione non caret charta blanca , ab eo eaue confecta , qui quaeue

negotiorum ciuilium ignarus est, vt foemina, rusticus etc. Subscriptio enim non nisi contractu praelecto obligat et ad ignorata non trahitur.

(a) L. 2 et 38, 52. §. 9 D. de O et A (XLIV, 7.) L. 4 D de pign. et hypoth.
(b) Nou. 130. c. 5.
(c) Auth. sed nouo Iure C. si cert. pet. (IV. 2) Nov 73. c. 8.
(d) Ord. Not. Maxim. §. 11. pr. I. de emt. et vendit.

§. 26.

De contractu primo et renouato.

Potissimum in contractu feudali, emphyteutico, censitico et coloniae perpetuae obtinet, vt a primi contractus placitis sine mutuo consensu recedi non possit, sed totidem fere posterior contractus constare debeat verbis, imo hodie in gratiam rusticitatis saepe ordinationibus specialibus praescriptum, vt rusticis noui nihil in contractibus eiusmodi continuatis imponatur, et a primo contractu, ne quidem consentiente rustico, recedatur, cum variis illicitis modis consensus elici queat. Renouatio locationum conductionum temporalium saepe expresse fit, sed cum hic contractus tempore praefinito elapso in totum expiret, mutationes omnino fieri possunt, cum nouus contractus sit, quamuis sufficiat, vt priori contractui subiiciatur tantummodo clausula subscriptione munienda: Dieser Contract ist auf anderweite 6 Jahre nach Verfliessung der erstern, verlängert worden.

§. 27.

§. 27.

De contractibus iuris in re et ad rem translatiuis.

Contractus alii sunt *iuris in re translatiui*, *alii Ius ad rem transferunt.* Huius distinctionis vsus in sequentibus se exserit: 1) Is tantummodo ius in re transferre potest, qui de re disponendi facultatem habet liberam (*a*); Nemo enim plus iuris in alterum transferre potest, quam ipse habet. 2) Ius in re per solum contractum non acquiritur, sed traditio vera vel quasi accedat necesse est (*b*), exceptis α) seruitutibus negatiuis, β) acquisitis per vltimam voluntatem, γ) iure hypothecae, δ) adiudicatis in iudiciis diuisoriis (*c*). 3) Contractus, quibus ius in re transferri debet, hodie confirmatione iudiciali indigent (Iprud. extrai. §. 34). Deinde contractus, de quibus dicimus, sunt vel *dominium* vel *alius iuris in re translatiui*. *Illi* sunt vel *principaliter* (ex principali nempe intentione) vel *accidentaliter* tales. Ex principali intentione transfertur dominium a) *plene* 1) in emtione venditione, 2) permutatione, 3) in contractu innominato do vt des et do vt facias, 4) mutuo, 5) quasi vsufructu, 6) donatione; vel b) *minus plene* 7) in feudo, 8) emphyteusi, 9) dote, 10) superficie. De contractu aestimatorio anceps est quaestio. *Accidentaliter* alio negotio concurrente transfertur dominium in Societate, in contractu Socidae,

 vbi

vbi aestimatio venditionis gratia adiecta, et restitutio in genere conuenta est (*d*). Effectus iuris sunt: 1) Hi tituli tantummodo sunt habiles ad transferendum dominium, proinde etiam ad praescriptionem (*e*), non vero tituli dominium non translatiui, nisi causa possessionis mutetur (*f*). 2) Traditio animo dominium transferendi fieri debet (*g*) et semper naturam tituli sequitur, proinde alienatio pacto prohibita translationem dominii impedit (*gg*). 3) non valet pactum, ne dominus rem suam alienet, nisi paciscentis intersit, et in fauorem eius concipiatur (*h*).

(*a*) Quoad ius ipsius possidentis durat, eatenus de hoc possessionis et fruendi iure disponere valet, ita tamen, vt resoluto iure dantis resoluatur ius accipientis vid L. 12. in fine L. 19 §. 1 de reb. cred. (XII, 1. L. 56. §. 2. de fideiuss. (XLVI, 1.) L 9. § vlt. de donat. (XXXIX, 5.) L. 13. §. 2. de fund. dot (XXIII, 5.) L. 1. §. 3. de rer. permutat. (XIX, 4.)

(*b*) L. 20 C. de pact. (II, 3.) L. 6. C. de hered. vel act. vend. (IV, 39.) L. 3. C. de his qui a non dom. (VII, 10.) L. 28. D. de V. O. (XLV, 1,)

(*c*) BOEHMERI Introd. in Ius Dig. L. 41. tit. 1 §. 43. Heineccii Instit Lib. II. tit. 1 §. 339.

(*d*) vid. Hert. de convent. dom. translat. §. 3.

(*e*) Arg. titt. D. pro soluto, pro emtore &c. L. 1 C. comm. de vsur. (VII, 30.) §. 35, 40. I. De R. D. (II, 1.)

(*f*) L. 33 §. 1 D. de vsurpat. et vsucap. (XLI, 3.) L. 2 C. de praescr. 30. vel 40 annor. (VII, 39.) L. 2. §. 1 pro hered. (XLI, 5)

(*g*) L. 55. D. de O et A. (XLIV, 7.) Error in titulo non obest. L. 36 D. de acq. rer. dom. (XLI. 1)

(gg)

(gg) L. 7. §. f. D. de distr. pign. L. fin. C de reb. al. non alien. L. 3. C. si manc. ita ven.

(h) L. vlt. D. de pactis L. vlt. C. de reb. alien. non alien. (IV, 51.)

§. 28.

De contractibus infamantibus.

Contractus infamantes siue famosi, qui etiam contractus amicorum appellantur, sunt illi, in quibus is, qui in actione directa propter dolum, non latam culpam condemnatur, infamia notatur, excepta actione mandati contraria, quae, dolo concurrente, itidem infamat (*a*). Sed hodie poena infamiae grauiores effectus producit, ac apud Romanos, proinde vsu vix seruatur.

(*a*) §. 2. I. de poenis temere litig. (IV, 16.) L. 1. L. 6. §. 5. D. de his qui not. infam. (III, 5.)

§. 29.

De contractibus puris et restrictis.

Contractus in *puros* et *conditionales*, sub *modo* et *in diem* conceptos abire tralatitium est (*a*). In dubio contractus purus est praesumendus. Quodsi tamen consensus, ab initio per conditionem, diem, modum vel expresse vel tacite (*b*) restrictus sit, voluntati partium standum est. Conditio, modo sit possibilis (*c*) natura et lege, (impossibilis enim, secus ac in vltimis voluntatibus, vitiat totum actum (*d*):) ca-

sualis et mixta, suspendit obligationem et actionem, ita vt dies nec cedat nec veniat, potestatiua vero, in qua tertius comprehensus, pro impleta habetur, si non per eum stet, quominus impleatur (*e*). Existens conditio retrotrahitur ad initium actus tam in vltimis voluntatibus quam contractibus (*f*). Dies incertus pro conditione est (*g*); Dies certus vero vel tanquam terminus a quo vel tanquam terminus ad quem adiicitur. *Illo* casu dies quidem cedit, sed non venit ante diem exsistentem, qui totus praeterlapsus esse debet. *Hoc* casu dies statim cedit et venit, exsistente die vero hodie ipso iure perimitur obligatio, secus ac apud Romanos in negotiis stricti iuris. *Modus* est causa finalis, ad quam, tanquam conditionem sine qua non, obligatio restricta est, quocum conueniunt conditiones resolutiuae (*h*).

(*a*) L. 44. D. de O. et A.

(*b*) L. 4 §. 2 et 3. D de pact. Qui sub conditione stipulatur, quae omnimodo exstitura est, pure videtur stipulari L. 9. §. 1. D. de nouat. (XLVI, 2.)

(*c*) L. 44 cit. §. 2. L. 7. D. de V. O. vbi conditio: si in coelum non ascenderit, pro non adiecta habetur. Similis casus in L. 8. D in fine ibid. De impossib. cond. vid. L. 6. L. 14. §. 9. L. 15, 22. 72 §. 4 77 §. 2 100 D. de cond. et dem L. 2. C. de inutil. stipulat.

(*d*) L. 31 D. de O et A. (XLIV, 7.) §. 11. I. de inut. stipulat. (III, 20.) L. 7. D. de V. O. L. 8 in fine ibid.

(*e*) C. 41 et 66. de R. I. in 6. L. 161. de R. I. L. 3. et 23. D. de condit. iustit. (XXVIII, 7.) L. 5. §. quando dies legat. (XXXVI, 2.)

(f) L. 64. 78. pr. D. de V O L. 8 pr. D. de peric. et comm. (XVIII, 6.)

(g) L. 75. D. de condit. et demonstr. (XXXV, 1.) L. 21. D. quando dies leg. ced.

(h) L. 17. §. 4. et vlt. L. 40 §. vlt. L. 80. D. ib t. t. C. de his quae sub modo (VI, 45.) t. t. C. de donat. quae sub modo (VIII, 55.)

§. 30.

De contractu simplici et cumulato.

Contractus *simplex* est is, qui nullum alium diuersae naturae contractum admixtum habet. *Cumulatus* vero is dicitur, qui ex pluribus constat. In his circa denominationem negotii et inde descendentis actionis anxie desudarunt Romani, vbi in casu dubio actionem praescriptis verbis eligendam putarunt (§. 18. in fin.). Si de nomine contractus vel actionis nobis tantummodo res esset, nullum secundum hodiernum fori vsum negotium foret; Sed omnino genus contractus inuestigandum, vt actio, et per hanc demum, effectus iuris determinari possint. Ex permixtione contractuum haud raro discordiae oriuntur, quae hisce principiis euitari possunt obseruatis: 1) *negotia inter viuos et mortis causa ne cumulentur*, quod tamen in pactis dotalibus mixtis, secundum praxin, quodammodo admittitur; 2) *contractibus accessoris non facile obligationes nouae principales adiiciantur*; 3) *Plures contractus inter diuersas personas non cumulentur in eodem in-*

stru-

ſtrumento; 4) Si licito iure quidam contractus cumulentur, cauendum, vt ea, *quae cuique contractui propria ſunt*, *diſtinctim abſoluantur*, ne aliud ad alium contractum vel ad omnes, praeter intentionem, trahatur. Quodſi horum quid obſtet, conſultius diuerſa inſtrumenta de ſingulis ſeparatis negotiis conficiuntur. Permulta, maxime hodie, dantur negotia, quae mirifice compoſita ſunt, v. g. pacta familiae, pacta dotalia praecipue illuſtrium, inſtrumenta pacis, transactiones etc.

§. 31.
De contractibus claudicantibus.

Vt contractus obliget vtrumque contrahentem, ipſorum naturae conuenit; Sed ſi e contrario ex vno latere adſit obligatio, quae ex altero deficit, ita, vt in arbitrio eius conſiſtat, an rata habere velit conuenta, an ab iisdem recedere, *claudicare* dicitur contractus. Eiusmodi claudicantes contractus ſunt vel lege (*a*) vel pacto tales. Prius obuium eſt in contractibus pupillorum, ſine tutorum auctoritate initis; Poſterius efficitur per pactum diſplicentiae et addictionis in diem.

(*a*) L. 13. §. 29. de pr. I. de auct. tut. (I, 21.) act. emt. vend. (XIX, 1.) L. 28. pr. D. de pact.

§. 32.

§. 32.

De contractibus prohibitis.

Regulariter omnes contractus iniri possunt. Quidam autem sunt de genere prohibitorum, ita vt licet initi fuerint, in irritum reuocari debeant, si scil. contra claras Leges vel bonos mores infringant (*a*); alias, si legis dispositio clare non prohibeat, in dubio conuentiones omnimodo firmae manere debent. Contra eiusmodi vere prohibitas conuentiones neque iuramentum (*b*) neque praescriptio, neque implementum iuuat, cum legislatoris voluntas absolute eo dirigatur, vt plane non fiat, quod prohibitum est, qua ratione naturalis obligatio per ius positiuum tollitur. Quaenam autem sint species prohibitarum conuentionum in antecedentibus (§. 6, 9 et 10.) iam dictum et infra passim in singulis materiis demonstrabitur.

(*a*) L. 7. §. 7. §. 13-18. D. de pactis L. 6. C. de pactis.

(*b*) Auth. quod eis C. de nupt. (V, 4.) vbi is tanquam periurus punitur, qui exegit illicitum iusiurandum.

§. 33.

De tacitis conuentionibus remissiue.

Cum consensus, ex quo constant conuentiones, ex signismentis appareat, signa vero mentis vel verbis vel factis exprimantur; facile patet, conuentiones secundum hanc diuersitatem in expressas et tacitas abire. Non autem quodlibet factum

factum sufficit, ad consensum tacitum inde eruendum, sed factum concludens esse debet. (§.4.)

§. 34.
De obligationibus quae quasi ex contractibus nascuntur.

Aliud plane est fundamentum obligationum, quae quasi ex contractu nascuntur, quae non in tacito sed in ficto consensu se fundant (*a*). Fingunt enim leges consensum interuenisse, qui nunquam interuenit et propter infantiam, furorem etc. saepe interuenire non potuit. Ideo autem fingunt Leges consensum: vel quia verosimile est, eum, si interrogaretur, non dissensurum, cuius in vtilitatem aliquid geritur; vel quia nemo cum damno alterius locupletior fieri debet; vel quia consequens velle debet, cui antecedens placuit. Ad haec principia aequitatis obligationes ex quasi contractu redeunt, quamuis nulla appareat ratio, cur Romani in eiusmodi fictione subsititerint, et quare non obligationem legalem immediatam potius inde constituerint.

(*a*) L. 5. §. 1. D. de O quae quasi ex contract. et A. pr. §. 1. I. de oblig. nascuntur.

§. 35.
De conuentionibus publicis.

Pacta et contractus vel de rebus et iuribus priuatorum concipiuntur, vel de rebus et iuribus publi-

publicis inter Regnantem et Status, vel inter diuerſos Principes. Haec pacta publica ſalutantur (*a*), quae ad normam contractuum Romanorum, et in genere priuatorum, non niſi incongrue, diiudicari poſſunt, ſed potius ex interiori et domeſtica regiminis ratione, hac vero deficiente, ex iure naturali aeſtimanda. Interim negari nequit, penitiorem de contractibus romanis cognitionem pactis publicis lucem foenerare, cum ex ſola philoſophica, eaque generali, cognitione conuentionum, non ſtatim iſti theſauri pateant, quibus ius Romanum, ad admirationem vsque, praecipue in hac doctrina, refertum eſt.

(*a*) L. 5. D. de pactis.

§. 36.

Monitum de contractibus Iuris Germ. et hodierni.

Contractus Romanorum alii hodie plane non, alii rarius occurrunt. E contrario habemus contractus, in patrio ſolo natos, vbi Romana ex romanis, germanica ex germanicis iuribus, commixtione ſedulo ſepoſita, aeſtimanda ſunt; niſi confuſio Iurium iure ciuitatis donata et in foro recepta ſit.

CAPVT V.

DE CAVTELIS IN GENERE.

§. 37.

Idea cautionis s. cautelae et limites.

Cautelae nihil aliud sunt, quam *regulae prudentiae, quibus commoda licita promouere, damna vero imminentia auertere studemus.* Praeter solidam iuris, quod circa negotia ciuilia rite et secure ordinanda versatur, cognitionem, etiam vitae communis experientia ad subsidia huius partis iurisprudentiae practicae pertinet (*a*), quo agendi hominum atque cogitandi rationi, nec non euentibus futuris omnia, quatenus fieri potest, conuenienter et circumspecte determinari queant. Harum cautelarum limites reguntur per commodi liciti promotionem et damni, quod metuitur, auersionem. Quae autem circumueniendi alterius gratia adhibentur, ea non honorificum cautelarum, sed fraudum nomen merentur.

(*a*) Recte HERTIVS in D. de iurispr. cauent. cum CICERONE et BACONE ait: prudentiam constare ex scientia rerum bonarum et malarum, et fraudes hominum nosse, eo fine, vt caueri et eludi possint, magnam ciuilis prudentiae partem esse.

§. 38.

§. 38.

De cautelarum diuisionibus.

Cautelae in *iustas*, et *iniustas* siue illicitas abeunt (§. anteced.). Ab his proprie differunt *aequae* et *iniquae*. Hae dicuntur, quae non absolute prohibitae, bene tamen ita comparatae sunt, vt magnam iniquitatem sapiant, quae, modo partes enixe ita conuenerint, non absolute reprobandae, sed distinguendum inter personas, qui iniquas conditiones scienter inire sibique officere possunt, vel minus (*a*); *hoc casu* id, quod inique conuentum, ad normam aequitatis est reuocandum, quod contingit: 1) in rustico, 2) minore et qui iure minoris gaudet, 3) debitore infortunio oppresso, 4) persona miserabili, 5) Principe, 6) republica contrahente (iurisprud. extrai. §. 19. 204. seq.); *Illo vero casu* cauendum, ne occasio delinquendi vel disceptandi praebeatur, quod fieret per renunciationem doli, metus, confectionis inuentarii, cautionis. Alia porro est diuisio in cautelas *vtiles et inutiles* siue *abundantes* (*b*): *Illae* dici merentur, quae omissae damnum inferrent, vel commodum interuerterent; *hae* autem quae appositae nihil, quod non per se clarum, continent, et omissae plane nihil nocent (*c*), quorsum pertinent illae conuentiones, quae nihil aliud innuunt, quam quod contractus natura iam inuoluit (*d*), nec non superfluae renunciationes, quae effectus iuris non

ſortiuntur, et ſaepe riſum mouent (§. 41.). Denique cautelarum aliae ſunt *communes*, aliae *in fauorem vnius contrahentis tantum inuentae*. Illas adhibere debet absque partialitate ICtus, qui ad negotium ordinandum ab vtroque eſt requiſitus; item iudex, qui ad concipiendum inſtrumentum manus admouere debet; hae in eius fauorem, quantum fieri poteſt, diriguntur, a quo requiſitus eſt Iurisperitus, relicto fauore alterius, quamuis praeuaricationis notam non incurrat, ſi etiam alterius contrahentium fauorem reſpiciat. Omnes vero hae cautelae vel *factum* concernunt vel *ius*, proinde in cautelas *facti* vel *iuris* diſpeſci merentur.

(*a*) Cum hac diſtinctione cum fructu leges Stryck. l. c. §. 9 et 10. vid. L. 27. §. 3. D. de pactis L. 5. D. de pact. dotal. (XXIII, 4.).

(*b*) Non absque diſcrimine aſſeri poteſt, ex nimia congeſtione cautelarum et inaequalitate conuentionis fallaciam et ſimulationem argui, prouti HERT. D. de iurispr. cauent. S. I. §. 21. cum STRYCKIO C. C. S. I. c. I. §. 15. ſibi perſuadet.

(*c*) L. 65. D. de V. O. ibi: arma virumque cano: ſpondeo. L. 17. C. de teſtam. L. 94 D. de R. I. Hiſce tamen abundantibus clauſulis fauet Ord. Not. Maxim. §. 10.

(*d*) L. 19. D. de V. O.

§. 39.

De cautelis facti (§. antec.)

Cautelae factum concernentes potiſſimum eo redeunt: 1) vt ſtatim in ipſa conuentione medi-

dia sufficientia adhibeantur, quibus id probari potest, quod postea probandum venit. v. g. in versione in rem, in dote per specificationem et aestimationem a marito subscribendam, in numeratione pecuniae etc. Optimum enim est consilium (*a*) probationem, quam maxime fieri potest, eo tempore sufficienter congerere, vbi res agitur, vt in promtu sit, si ea indigeamus, et minime se committere alterius honestati vel amicitiae. Dum enim contrahimus amici sumus, sed cauendum, vt facilem exitum habeat negotium, si inimicitiae oriantur. 2) Casus contrauentionis sedulo inuestigandi, et quatenus obligationes faciendi vel non faciendi sunt, per poenam conuentionalem optime prospicitur (*b*). Idem consultum, si interesse non nisi difficillime demonstrari possit in casu contrauentionis, modo in debitis quantitatum a poenis conuentionalibus, vsurariam prauitatem saepe redolentibus, abstineamus, vel omnem huius criminis suspicionem remoueamus, v. g. si loco vsurarum legitimarum poena stipuletur (*c*).

(*a*) Imo prudentis Legislatoris summum probationis facilitandae studium esse debet; Hoc in iure Romano saepius occurrit, vti in Nov. 73 c. 1. 3. 4 et 9 in fine L. vlt. C. si cert. pet. (IV, 2.) Ord. Notar. Maximil. prooem. vers. Aber nachdem nicht allein ꝛc.

(*b*) aut poena aut promissum exigi debet, L. 14. C. de pact. et quidem ab heredibus et in heredes in solidum actio competit, non obstante quod poena sit. L. 2 §. 1 seq. L. 3. D. coll. cum L. 4 §. 1. L. 5. §. 3 et 4 de V. O. (XLV, 1.) Pupillus au-

 tem

tem ab omni mora excusatur, et poena non committitur L. 49 §. 2. de V. O. L. 127. ibid. bene vero tutor L. 122. §. 3 ibid.

(c) L. 90. D. de V. O.

§. 40.

De cautelis quae ius concernunt.

Circa ius in contractibus construendis potissima cura eo est dirigenda, vt ius dubium et controuersum, vel vbi normae legales plane deficiunt, determinetur, ne litibus hac ratione ansa praebeatur, et hic potissimum locum habet vulgatum illud: prouisio hominis facit cessare prouisionem legis; nec non illud: pacta dant legem contractui (*a*). Quodsi autem ius certum, et de renunciatione vel mutatione per conuentionem facienda sermo sit, probe animaduertendum, an in fauorem partium in genere, et in specie in fauorem eius constitutum et introductum sit, qui renunciare vult (*); an vero Legislator absolute aliquid fieri vel velit vel nolit, quorsum etiam pertinent essentialia et forma contractus praescripta (*b*). Hoc casu nihil agitur per contrariam conuentionem vel renunciationem, quamuis iuratam (*c*). Quae autem dubitationis tollendae causa contractibus inseruntur, ius commune non laedunt (*d*).

(*a*) L. 7. §. 5 D. de pactis.

(*) L. pen. C. de pact. L. 41. D. de min.

(*b*) Stryck. de caut. Contr. S. 1 c. IV. §. 4, L. 35. §. 1. D. de V. O.

(*c*) L. vlt. D. de suis et legit. hered. (XXXVIII, 5.) L. vn.

§. 16

§. 16. C. de R. U. A. (V, 13.) Auth. quod eis C. de nupt. (V, 4.) Nou. 136 c. 1; ne quidem sec. Ius Canon. c. 25. §. illud X. de iureiur. quod consilium tantum continet. c. 18. X de Iureiur. (II, 24.)

(*d*) L. 56. pr. D. Mand. (XVII, 1)

CAPVT VI.

DE RENVNCIATIONIBVS ET RESERVATIONIBVS.

§. 41.

Definitio et diuisiones.

Renunciatio est *legitima abdicatio iuris in fauorem renunciantis introducti.* Distinctio inualuit in *generalem* et *specialem*. *Illa* concipi solet: renunciire und entsage allen Ausflüchten, sie haben Nahmen wie sie wollen, sie mögen allbereits erdacht seyn, oder noch erdacht werden, quae plane otiosa est, et nequidem iurata aliquid operatur, cum in dubio contra renunciationem sit pronunciandum, et ad ignorata renunciatio trahi nequeat. *Specialis* nominetenus illud ius comprehendit, cui renunciari debet. Alia distinctio est, in *iuratam* et *iniuratam*. De *illa* tenendae sunt regulae: I) iuramentum ipsi instrumento caute cum solita iurandi formula: So wahr mir GOtt helfe, und sein heiliges Evangelium (*a*) inseritur, quamuis ver-

da: Bey dem Worte der ewigen Wahrheit animo iurandi prolata, aequipolleant, minime vero sufficit: an Eydes Statt, bey adelichen Worten. II) Iurata renunciatio ibi admitti nequit, vbi iniurata promissio eandem efficaciam pollicetur, ne superflua iuramenta adhibeantur, quae abusum nominis diuini efficiunt, omni modo reprimendum. Vbi vero iniurata renunciatio nihil efficit, ibi iurata, positis terminis habilibus, vtiliter adhibetur, et saepe, sed absque vtilitate, relaxationi iuramenti, et a catholicis: dispensationi pontificis, renunciatur, cum etiam ab hac renunciatione dispensatio impetrari queat. Quae de cautelis iniquis et abundantibus dicta sunt (§. 38.), etiam huc trahenda. III) Alia renunciatio verbis, alia factis concludentibus fit. Huius infinita fere exempla sunt in iure, quae tamen facti et voluntatis quaestionem magis, quam iuris, continent.

(a) Haec iurandi formula in Imperio R. G. approbata est. Passauischer Vertrag de 1552. §. 10. et art. separato §. 3. R. A. de 1555. §. 107.

§. 42.

Forma renunciationis.

Ratione eius, qui renunciare cupit, requiritur: I) vt de iure suo disponere valeat: Ergo tutor vel curator in praeiudicium pupilli nihil, quod alicuius momenti, absque consensu Magistratus, mandatarius vero nihil contra man-

mandatum, renunciatione remittere potest. Specialem acceptationem renunciationis in eodem instrumento factam praeter rem suadet STRYCK: II) Respectu *obiecti* requiritur, vt ius renunciandum pro renunciante introductum sit; Ergo non valet renunciatio de iure tertii, contra legem prohibitiuam vel praeceptiuam, quorsum pertinent essentialia et forma contractuum praescripta, occasio delinquendi, ita vt ne quidem iuramentum effectus habeat (§. 40.). III) Respectu *modi* requiritur *certioratio*, ex qua demum animus renunciandi colligitur, nec iuramentum tollit certiorationis necessitatem (*a*). Haec fieri debet: 1) plane et idiomate germanico. 2) Interdum extrinsece, non per ipsum instrumentum, probari debet, ita, vt ne quidem sola praelectio contractus sufficiat in personis, quibus ignorantia iuris non nocet. Extrinsece autem probatur, vel per *specialem subscriptionem* contrahentis si scil. clausula renunciationis germanice in instrumento continetur, daß ich diesen Contract selbst durchgelesen (mir vorlesen lassen) alles wohl verstanden, und solches meine wahre Willensmeinung sey, bekräftige ich mit meiner Nahmens Unterschrift; vel *per Notarii fidem* qui per apostillam attestatur: daß ich diesen Contract in Gegenwart unten bemeldeter Zeugen, dem N vorgelesen, und in allen Puncten erkläret, derselbe auch hierauf alles als seine wahre Willensmeinung angenommen habe, wird mittelst meiner und der Zeugen Nahmens Unterschrift, und

beygedruckten Notariats-Signet bekräftiget. Hisce duobus certiorationis modis plane non indigemus, si contractus iudici ad confirmandum exhibeatur, vbi certioratio ad actum confirmationis pertinet, eiusque partem constituit, proinde hoc casu testium praesentia et speciali extraiudiciali certioratione facile caremus, quae alias requiritur in renunciatione SCti Velleiani et Auth. si qua mulier. IV) Renunciationes quae in eodem instrumento nihil operantur, ex interuallo repetendae sunt, v. g. exceptio non numeratae pecuniae, non impleti contractus. V) Ratione *effectus*, renunciationes sunt strictae interpretationis; quidquid enim verbis non continetur, pro conseruato, nisi euidenter de voluntate constet, habendum (*b*). VI) Ad renunciata, stante adhuc renunciatione, non datur regressus.

(*a*) L. 9, 23. C. ad SCtum Velleianum (IV, 29) L. 23 D. de acquir. l. omitt. hered. (XXIX, 2.) L. 76. de R. I. Qui autem certus est, vlterius certiorari non debet. c. 31 de R. I. in 6. Inde falsum est, quod communiter asseritur, iuramentum esse loco specialis certiorationis, cum in Rec. Deputat. Spirens. de 1600 §. 33. iuramentum effectu executiuo destitutum sit, et ceteris paribus hic tantummodo effectus tribuatur: Daß es als eine Bestärkung und Bekräftigung zu halten sey.

(*b*) Ord Not Max. §. 10. L. fin. §. 3. D. de condict. indebit. (XII. 6) L. 9. §. 3 D. de transact. (II, 15.) L. 47. §. 1 de pact. c. 5. X. de renunc. (I, 9.) L. 35 §. 2. C. de inoff. test. (III, 28.) L. 31. C. de transact. (II. 4.) L. 76 de R. I.

§. 43.

§. 43.

Epicrisis vulgarium renunciationum.

Solent contractus renunciationibus abundare. Quae pro cuiusuis contractus natura vtiles vel inutiles sint renunciationes, infra in singulis materiis commodius dicetur. Hic tantum quasdam generales renunciationes tangimus. Renunciatio fori interdum, si nempe facilior reddatur conuentio et effectum sortiri possit, vtilitatem suadet (*a*). Non video itaque, qua ratione STRYCK ad forum contractus fundandum, commendare queat, vt se foro contractus submittat, licet ibi non inueniatur, nec bona ibi habeat: tunc enim deficit executio, quae tamen intentionem cuiuslibet actoris constituit. Renunciatio processus ordinarii, substituto processu summario vel conuentionali, valet, et commendanda est, modo per conuentionem essentialia processus, sine quibus scil. causae cognitio cogitari nequit, non mutentur, cum essentiae rerum sint immutabiles, licet dissentiat STRYCK. Renunciationes appellationis et primae instantiae, quae defensionem coangustant, nimis exorbitantes sunt, proinde parcius commendandae. Vt mandatum sine clausula decernatur ad solam productionem instrumenti et quidem priuati, nisi ponatur casus habilis, est contra essentialia processus, cum nemo inauditus condemnandus sit. Hoc cum temperamento accipienda sunt verba Rec. Deput.

put. de 1600. §. 32. cui iung. §. 30, 31, et 33., vbi fines clausulae: mit oder ohne Recht, reguntur. Recognitioni instrumenti renunciari nequit, quippe quod ad veritatem indagandam, et vel ideo, ne ex vnius assertione causa decidatur, requiritur. Renunciatio exceptionum doli, metus, violentiae, erroris, sunt non solum inutiles (§. 6.), sed etiam tunc certo respectu contra reuerentiam, si cum personis res agatur, de quibus benignius cogitare debemus. Exceptioni rei non sic sed aliter gestae vage renunciari solet, absque vllo iuris effectu. Regulae: quod renunciatio generalis non valeat, nisi praecesserit specialis, renunciatur quidem regulariter, sed itidem absque effectu (*b*) (§. anteced.), cum contra essentiam renunciationis sit. Renunciatio priuilegii dotis et illatorum, si mulier fidem interposuit, ea ex ratione superfluis merito annumeratur, quia mulier, quae tanquam correa vel fideiubens se valide obstrinxit, ex dote soluere debeat, et cessio nominis in tali promissione non lateat; proinde mulier in concursu omnino dotem repetere debet, creditor vero arrestum impetrare potest.

(*a*) L. 29. C. de Pact. (II, 3.) L. 40. pr. C. de Episc. et cler. (I. 3.) Ius Canon. in c. 12. X. de foro compet. (II, 2.) non sequimur.

(*b*) L. 4. §. 4. si quis caut. (II, 11.)

§. 44.

§. 44.

De reſeruatione.

Si ius, quod per tacitum conſenſum aliquid detrimenti capere poſſet, in contractu aliquo incidit, cautus ſit ille, cui competit, vt non quidem vagam, ſed ſpecialem faciat iuris, de quo quaeritur, reſeruationem. Vbi autem quis ipſo iure iam tutus eſt, ibi reſeruatio ad abundantia pertinet; quemadmodum etiam non ad nouum ius tribuendum, ſed id, quod actu competit, conſeruandum, pertinet. Caue ne communem illum errorem erres, quod vna re ex pluribus reſeruata, reliquae abdicatae cenſeantur, quod renunciationem inuolueret, quae tamen non niſi ex certa voluntate procedit.

CAPVT VII.

DE INSTRVMENTO SVPER NEGOTIO CONFICIENDO.

§. 45.

De placitis partium conſignandis.

In conuentionibus, quae oraliter communiter fieri ſolent, et recte ita fiunt, id agendum, vt probari poſſit (§. 39.), quod actum eſt. Teſtium praeſentia incommodis non caret.

Quo

Quo autem Romani probationem faciliorem redderent, litesque minuerent, solebant libris argentariorum breui annotatione inserere placita, cuius analogon hodie inter mercatores durch das Umschreiben auf denen Börsen fieri solet. In contractibus alicuius momenti, super quibus instrumenta confici solent, vel debent, partes sibi male prospiciunt, si iureconsultum egregie doctum et in iurisprudentia heurematica satis versatum non adhibeant, sed Notarii vel scribae opera vtantur; imo Principis est, huic abusui obicem ponere, conceptionem contractuum Aduocatis immatriculatis vindicando. Quodsi autem partes iam inter se conuenerint, necesse est, vt Aduocatus placita breuiter annotet, et statim ponderet ad quam contractus speciem praesens negotium referri debeat. Si plures ineantur conuentiones; an compatibiles sint (§. 30.). Postea circumspicere debet, an omnia, pro negotii indole, pro securitate partium, debite determinata sint; sin minus, paciscentibus suggerit, quid adhuc determinandum sit, quomodo meliori ratione, vt lites praescindantur, determinari possit (*a*). His ita peractis, vtiliter, punctis in chartam coniectis, ab vtroque subscribi curat, quod die punctation vocatur (§. 5.) et cum protocollo Notariorum maximam similitudinem habet (*b*). Tandem ad ipsius contractus instrumentum in extenso conficiendum admouentur manus.

(*a*) Ord. Not. Maxim. tit. 4. §. 2. §. 5. 9.

(*b*) Ord. Not. Maxim. §. 46.

§. 46.

Diſpoſitio inſtrumenti.

In omni inſtrumento conſideranda veniunt: I) *clauſula initialis conſueta*: Ich Endes Unterschriebener für mich und meine Erben (*a*) (Nachkommen am Amte) urkunde und bekenne; vel: Kund und zu wissen sey hiemit, jedermänniglich denen es zu wissen nöthig. Huius rationem ſolidam, praeter vſum inueteratum, quem inde a temporibus Carolingorum deducit Eckard (*b*), vix inuenies. Nec minus inuocatio ſummi Numinis iuſto apparet loco, cum ſaepius eiusmodi inſtrumenta peſſimas fraudes contineant, et iurgiis, certe non in honorem ſupremi Numinis, occaſionem praebeant. Inde etiam eſt, cur alias preces, profano quaſi loco collocatas, intermixtas non inuenies in formularibus noſtris, quibus ſaepe abundant inſtrumenta, absque vlla pia intentione, cum ſint magis preces concipientis quam paciſcentium. II) *Introitus*. Hic ſummam vtilitatem ſuadet, ſi intentio conuentionis ſedulo et ſufficienter exprimatur (*c*). Deinde ſi antea quid actum geſtumue, quod cum praeſenti conuentione connexionem habet, optime integra hiſtoria in introitu exprimitur, vti in transactionibus, renunciationibus &c. obuenit. Notariis interdictum eſt, ne contractus tempore nocturno conficiant, excepto caſu neceſſitatis, qui itaque ſub his circumſtantiis in introitu exprimendus

eſt.

est. Hoc requisitum tamen ad contractus oraliter ineundos non extendendum (*d*). III) *Placita* ita concipiuntur, *vt distinctim sub numeris ponantur diuersa puncta conuentionis*, quod partim ad maiorem perspicuitatem pertinet, partim etiam faciliorem reddit allegationem. Deinde puncta non promiscue collocanda, sed prius absoluendum, quid ex vna parte praestari debeat, antequam ad obligationes alterius partis progrediatur; tandem vero sequuntur, quae ab vtraque parte promittuntur. *In genere autem breuissimis, absque obscuritate tamen, exprimantur verbis, nulla allegata ratione commouente conuentionis, nisi intentio nominatim in eadem fundata sit, quo casu enixissima haec voluntas est significanda*, quod melius, quam per contrarii casus expositionem fieri nequit. IV) *Renunciationes* vel solitariae vel communes placita excipiunt (§. 41 seq.). V) *Sequitur clausula finalis*, quae continet praelectionem, certiorationem, approbationem, subscriptionem, subsignationem et interdum confirmationis promissionem. Passim sub poena pecuniaria allegari debet necessitas confirmationis, quo partes hac ratione certiores reddantur, contractum confirmatione indigere. Dessen zur Urkunde haben beyde Partheyen diesen gedoppelt ausgefertigten Contract nach geschehener Vorlesung, Erklärung und wohlverstandenem Inhalte als ihre wahre Willensmeinung, in Gegenwart N. und N. als erbethener Zeugen, eigenhändig

dig unterſchrieben und unterſiegelt, wollen auch ſelbigen auf gemeinſchaftliche Koſten der Obrigkeit ad confirmandum vorlegen. Alles getreulich und ohne Gefährde. Geſchehen N. ꝛc. Quae poſterior. clauſula rurſus conſuetudinem magis quam neceſſitatem pro fundamento habent.

(*a*) Bene monet *Stryck.* ſec. L. 13. C. de contrah. et commit. ſtipulat. clauſulam heredum ſuperfluam eſſe, praeterquam in mandato R. I. nou §. damit auch zum Vierdten, et vbi alias obligatio ad heredes non tranſit. (§. 17.)

(*b*) Introd. in rem diplom. praecipue Germ. S. III. c. 1. § 5 ſq. cap. 2. §. 17. ſq. Ord. Not. Max. §. 3.

(*c*) L. 134. §. 1. D. V. O.

(*d*) Ord. Not. §. vlt. Die Notarien ſollen auch. STRYCK. S. 1 c. 4. §. 14.

§. 47.

De iis quae poſt confectum inſtrumentum vtiliter ſuſcipiuntur.

Ad veritatem ſcripturae extraiudiciali conciliandam pertinet, vt teſtes non minus tribus adhibeantur praelectioni, certiorationi, approbationi, ſubſcriptioni et ſubſignationi, (*a*) quod in inſtrumento iudicialiter agnoſcendo minime eſt neceſſarium. Quidquid porro non per ſolas litteras inſtrumenti probari poteſt. v. g. numeratio, (*b*) verſio pecuniae, implementum contractus bilateralis, id omne, per ſeparatas apoſtillas, poſt inſtrumentum iam confectum, apponi debet; et nominatim verſio per apochas

earum personarum, ad quarum manus pecuniae peruenerunt, per consequens extra instrumentum, probari debet, et melius adhuc sibi prospiciet creditor, qui, cum versionis probatio necessario exigitur, ipse pecunias iis, datis desuper apochis, soluit, qui ex manibus debitoris solutionem exspectant. Hac ratione debitor pecunias in alium finem quam destinatum impendere nequit.

(a) L. ult. C. si cert. pet Nou 73. Praefat. c. 1. et cap. 2. Auth. siquis vult caute. C qui pol: in pign. licet testes hodie non sint absolutae necessitatis.

(b) Inde Romani saepe adnumeratorem adhibebant, cuius mentio iniicitur in d. Nou. c. 7. §. 1. et 2.

§. 48.

De forma instrumenti, subscriptione eiusque extraditione.

Regulariter contractus scripturam non desiderat, quamuis consultum sit, eundem in scripturam redigere (§. 25) Nihil interest an membrana an vero charta vtamur, (*) et ab vsu recessit Ord. Not. Maximil. §. item die Notarien sollen, vbi membrana desideratur. Vt scriptura legibili vtamur, (a) ab apostillis vero, correctionibus, interlineaturis, abbreuiaturis, ciphris et diuersitate atramenti abstineamus, (b) per se clarum, aut si rasurae, inductiones, interlineaturae, additiones marginales, necessario faciendae,

dae, earum in ſubſcriptione ſpecialis mentio eſt facienda. Apoſtillae vero ſubſcriptionem eodem modo deſiderant, vti inſtrumentum ipſum. Quodſi ex pluribus foliis conſtet inſtrumentum, ita compingenda ſunt, vt ambae fili perforati extremitates ſub ſigillis tegantur, ne folia exſcindi et alia ſubornari poſſint. (*c*) (Iurisprud. extrai. §. 21 n. 5.) Deinde charta ſignata vti debemus, quae Lex ſpecialis, Die Stempel-Papier Ordnung, praeſcribit, cuius neglectus, cum tantummodo reditus publicos defraudet, poena pecuniaria ſatis coercetur, quamuis paſſim poenam nullitatis, ſat incongrue, ſcriptam legamus. (*d*) Denique ſubſcribatur, (*e*) non litteris initialibus, ſed integris nominibus propriis et appellatiuis, vt ſigillis muniatur inſtrumentum ab omnibus contrahentibus et teſtibus, non abſolute neceſſarium eſt. (*f*) Subſcriptio trahitur ad omnia ſupraſcripta, ſi praelectio debite facta, quae praeſumitur non in vniuerſum, ſed in iis perſonis, qui in maxima culpa verſarentur, ſi ſubſcriberent, quod non legerint, (*g*) et cum hac diſtinctione intelligendus eſt STRYCK. (*h*) Chartae blancae incaute in ſuperiori parte ſupraſcribitur, ſed cautius immediate ante nomen vel in eadem linea ſequentis paginae. Qui non vt contrahens, ſed vt teſtis vel curatorio nomine ſubſcribit, hanc qualitatem apponere debet, et ſi per hanc ſubſcriptionem tanquam conſentiens, in ſui praeiudicium conſiderari poſſit, de conſeruatione iurium proteſtari de-

 bet;

bet; hac omissa vero, pro consentiente habetur. (**) Quodsi autem quis scribere nesciat, monogrammate consueto vel signis crucis subsignare et per hunc actum externum consensum declarare debet. Quamuis in genere consultum sit, testes praelectioni et subscriptioni, quae publice non fit, adhibere, hic tamen necessario adhibentur, cum eiusmodi signa recognitionis necessitatem, si negantur, non operentur. (*i*) Integro instrumento ita absoluto, in contractibus vnilateralibus sufficit, vt ei exhibeatur, cui probandi necessitas incumbit. In contractu vero bilaterali, et vbi cuiusque ratione probationis interest, instrumentum quidem in duplo triplo etc. conficitur, sufficit tamen, vt quilibet illud instrumentum subscribat et subsignet; quod alteri tradi debet. Fallax est cautela STRYCKII: in casu amissionis, copiae vidimatae eandem vim tribuere; tutius duo instrumenta conficiuntur. Urkundlich sind hierüber drey gleichlautende Instrumenta, wovon dieses das erste (andere) dritte) ist, ausgefertiget, und verstehet sich von selbst, daß falls das eine oder andere produciret, die übrigen eo ipso erloschen sind. Veteres ad probandam consonantiam instrumenti, vltimum folium vtriusque instrumenti lineis curuis incidebant aequaliter, quod firmissimum de veritate instrumenti praebet argumentum. (*k*) Instrumenta, quae in aeuum conseruari debent, caute in membranis non in charta conscribuntur, et diuersis locis plura exempla authentica asseruantur.

(*) §.

(*) §. 12. I. de testam. (II. 10.)

(*a*) Recte reiicit cautelam Stryck S. 1 c. 6 § 3 daß wenn das Instrument schadhaft würde, solches nicht schaden sollte. Est futurum contingens incertum, de quo Index aestimabit. L. 2. D. de his, quae pro non script. (XXXIV, 8.)

(*b*) Ord. Not. Maxim. §. 14, 15. 19. Nou. 18. c. 7. Nou. 73. prooem. ibi quando calami et atramenti immutatio similitudinis per omnia aufert puritatem ibid. L. 1. §. 1 D de his quae in testam. delent. Abundans cautela est STRYCKII l c. §. 5. vt linea aliqua in margine ducatur.

(*c*) Ex sola diuersitate chartae minus recte falsitatem arguit Stryck. l. c. §. 8.

(*d*) STRYCK. l. c. §. vlt.

(*e*) L. 17. C. de fide instrum. L. 39. pr de V. S.

(*f*) Nou. 47. c. 1 in fine.

(*g*) Nou. 136. in fine. arg. L. 8. § 15. D. quib. mod. pign. (XX. 2.)

(*h*) S. 1. c. 6. § 11.

(**) L. 26. §. 1. D. de pign. et hyp (XX. 1) L 9 §. quib. mod pign. vid tamen L. 39. D. de pignerat. act. (XIII. 7.)

(*i*) Nou 73. c 8.

(*k*) Quod Itali: *Charta partita*, Galli: *Charte-partie* vocant. Inde deducitur, *certe partie.* Langenbeck in den Anmerkungen über das Hamb. Schiff und See = Recht Tit. XV. ad rubrum §. 4 p. 143.



CAPVT VIII.

DE INTERPRETATIONE NEGOTIORVM CIVILIVM.

§. 49.

Regulae interpretandi.

Interpretatio, etiam contractuum, alia ast logica alia grammatica. Haec sensum verborum respicit; illa mentem. De interpretatione conventionum sequentes tenendae sunt regulae: I) Negotia germanica ex iure germanico, negotia romana ex iure romano interpreranda sunt, absque commixtione diuersorum iurium (*a*) II) Si quid plane omissum vel non rite positum; ad intentionem principalem partium contrahentium recurrendum, (*b*) quae in introitu exprimi solet. (§. 46.) III) Quodsi rationes fere aequales sint in vtramque partem, in hoc dubio casu contra obligationem, (*c*) contra eum qui singularem ex contractu quaerit vtilitatem, quippe qui clarius loqui et legem apertius scribere potuisset et debuisset, interpretatio est facienda. (*d*) IV) In alternatiuis promissis electio est penes debitorem, (*e*) ante moram scil., post moram penes creditorem. (*f*) V) In dubio benigniora praeferenda, (*ff*) scil. in contractibus onerosis, secus in gratuitis, (*) et vbi aliquis singu-

singulare commodum ex contractu quaerit, vt et in renunciationibus. Quod vero in fauorem alicnius introductum est, in odium eiusdem detorqueri nequit. VI) Specialia generalibus insunt, (**) si de iis cogitatum est. Sedulo distinguendum inter perfectam enumerationem casuum et nuda exempla; ibi praecautione maxima opus. VII) Expressa nocent, non expressa non nocent. (***) VIII) Ad non cogitata non est trahenda conuentio. IX) Omnes conventiones ita interpretandae, vt exitum habeant. (*g*) X) Mora non intelligitur facta ab eo, cui nihil imputari potest. (*h*) XI) Duobus rebus alternatiue promissis, tota perimitur obligatio, per solutionem, acceptilationem, pactum de non petendo vnius rei. (*i*) XII) Solennia in dubio adhibita praesumuntur. (*k*) XIII) Dies solutionis in fauorem debitoris adiectus censetur, indeterminatus vero, varie computatur. (*l*) XIV) Qui se ad dandum obligauit, non est obligatus ad faciendum. (*m*) XV) In dubio minor summa et longius tempus, in fauorem debitoris, accipitur. (*n*) XVI) In generali concessione non veniunt ea, quae quis non esset verosimiliter concessurus. (*o*) XVI) Vbi magis concessum est, minus etiam concessum videtur. (*p*) XVII) Stipulatio in annos singulos vna est, incerta, perpetua, non quemadmodum simile legatum morte legatarii finiretur. (*q*) XVIII) Error in nomine nihil nocet, modo in corpus consensus non deficiat. (*r*) XIX) Qui stipulatur rem, cu-

ius commercium non habet, nihil agit; qui autem rem promittit cuius commercium non habet, ipsi nocet. (*s*) XX) Aestimatio rei sub conditione promissae secundum tempus solutionis instituitur. (*t*) XXI) Termino a quo in promisso conditionali non expresso, deinde conditione existente, obligatio retrotrahitur ad initium actus. (*u*)

(*a*) Si quid vnquam, confusio iuris peregrini et patrii vitanda.

(*b*) L. 7. §. 12 D. de pactis L. 33 D. de contrah. emt. vend. L. 3 D. de reb. cred. L. 34 de R. I. L. 1. 3. et 21 D. de reb. dub. (XXXV, 4.) c. 6, 8, 15. X. de V. S. (V, 40)

(*c*) L. 38 §. 18. L. 99 D de V. O. L. 26 D. de 33. reb. dub. L. 47 de O. et A. L. 21. 33 D. de contrah E. V.

(*d*) L. 39 D. de pact. c. 57. de R. I. in 6. L. 25. D. de prob. Inutilis est cautela Strykii S. 1. c. 4. §. vlt. ne ipse scribat, vel scribens reseruet: Daß dem Creditori frey stehen solle, den Contract zu seinem Vortheil und Belieben zu interpretiren.

(*e*) L. 10 in f. D. de I. Dot: §. 34 I. de act. L. 34. §. 6 de contrah. emt. L. 57. D. de solut. (XLVI, 3.) Potest tamen alternatiua expresse in fauorem vnius vel alterius contrahentis mutari. Hoc autem, vt expresse ita determinetur, consultum. Sic etiam obligatio alternatiua legalis eius fauorem vnice respicit, in quem scripta est.

(*f*) L. 2. §. 3 D. de eo quod certo loco dari oportet. L. 11. §. 1 D. de leg. II. L. 105, 106 et 138. §. 1. D. de V. O. Si electio concessa tractum temporis habet, ante iudicium coeptum, mutare voluntatem licet; sin contra, secus. L. 112. pr. de V. O.

(*ff*) L. 56. de R. I.

(*) L.

(*) L. 41, 155. ibid. L. 5. C. de LL.
(**) L. 147. de R. I.
(***) L. 195. ibid.
(g) L. 12. D. de reb. dub. (XXXV, 4.) L. 67. D. de R. I.
(h) L, 23. D. de O. et A.
(i) L. 27. §. 6 D. de pactis.
(k) L. 30. D. de V. O. L. 1. C. de contrah. et committ. ſtip. (VIII. 38.)
(l) L. 41, 42, 48, L. 56. §. 5 L. 59, 60. (de aeſtimatione in debiti conditionali). L. 72. §. 1 et 2. L. 83. §. 5. verſu: *Pro quo et illud* &c. L. 118. §. 1. de V. O.
(m) L. 91 pr. de V. O. (de ſeruo promiſſo neglecto.)
(n) L. 12. 13. 109 D. de V. O.
(o) C. 69 de R. I. in 6.
(p) C. 27 X de decim. (III, 30.) L. 58. D. de V. O.
(q) L. 16. D. de V. O.
(r) L. 22. 32. D. ibid.
(s) L. 34. D. ibid.
(t) L. 59. D. ibid. L. 60. ibid.
(u) L. 64. D. ibid.

CAPVT IX.

DE MODIS TOLLENDI CONTRACTVS.

§. 50.

De nullitate contractus.

Saepe contingit, vt incaute cum perſonis, quae plane ſe obligare vel de re ſpeciali diſponere nequeunt, contrahatur, vel etiam dolus, vis, metus, error, conditio impoſſibilis vitiet conſenſum, vel eſſentialia et forma contractus,

(*a*) in loco contractus praescripta, deficiat, quod totidem nullitates efficit. Hae nullitates vel agendo vel excipiendo allegari queunt. *Prius* vel implemento nondum secuto, vel iam impleto contractu; *Posterius*, si ad implendum agatur. Hac ratione quilibet contra proprium factum venire potest, non obstante exceptione rei venditae et traditae, cum alias constantissima obtineat iuris regula: quem tenet de euictione actio, eum agentem repellit exceptio, scil. rei venditae et traditae, vel quod idem est: quae semel placuerunt, amplius displicere nequeunt. (*b*) Vtile tamen per inutile non vitiatur. (*c*)

(*a*) Non habito respectu an nullitas in ipsa lege contineatur. L. 5. C de LL. (I, 14.) L. 6. D de euict. (XXI, 2.) Forma loci contractus obseruanda, etiam si alibi solutio promissa.

(*b*) t. t. D. de exc. rei vend. et trad. (XXII, 3.) c. 21 de R. I. in 6.

(*c*) L. 1. §. 4. 5. L. 126 §. vlt. L. 141 §. vlt. de V. O. c. 37. de R. I. in 6.

§. 51.

De resolotione contractus validi mediante remedio extraordinario.

Quodsi negotium validum sit, laesio tamen appareat, succurritur per restitutionem in integrum. Haec est *remedium iuris extraordinarium, quo ex auctoritate iudicis, propter lae-*

laesionem in ipso negotio contingentem, ex iusta causa, res in eum statum, quo ante laesionem fuit, reducitur. Diuiditur in restitutionem *gratiae*, a summa potestate circa delicta concedendam, (*a*) et *iustitiae*, quae in caussis ciuilibus obtinet, quae proprie huius loci. Alia diuisio in *ciuilem* et *praetoriam*, hodie nullius vsus est. Intuitu *personarum* conceditur lapso vel circumscripto eiusue heredi, (*b*) non tertio, nisi in causa indiuidua, (*c*) nec fideiussori, nisi fideiussor sub certa qualitate fideiusserit, eaque cesset, (*d*) contra laedentes, aliquando tertium rei possessorem, (*e*) non vero parentes et patronos. (*f*) *Petenda*, non ex officio, secundum beneficii naturam, concedenda est, (*g*) et procurator, speciale mandatum (*h*) forsan ideo proferre vel cautionem de rato vel iudicato soluendo praestare debet, quia in hoc remedio agnoscitur validitas negotii. Petitur autem per modum actionis et exceptionis tam solitarie, quam cumulatiue. (*i*) *Laesio* est damnum patrimoniale, quod quis non nisi contra ius et aequitatem sustineret; (*k*) et vel ideo requiritur, quia negotia temere rescindi non debent. (*l*) Ex eadem ratione laesio tempore negotii (*m*) adesse, nec fato nec iure communi causata (*n*) et alicuius momenti (*o*) esse debet; Ergo damnum ex delictis (*p*) ad restitutionem iustitiae non pertinet; Ergo tantummodo competit deceptis, non decipientibus, (*q*) nec iis qui negligenter versantur. (*r*) Praeter laesionem requiritur *iusta*

restitu

restitutionis causa. Ad nominatas causas pertinent: a) dolus, b) metus, c) vis, quae tamen hodie remedium ordinarium, querelam scil. nullitatis fundant, (§. 6.) d) *minor aetas*, a momento in momentum computanda; (*s*) etiamsi tutoris vel iudicis autoritas interuenerit, (*t*) cuius fundamentum: quod scil. minores ipsi rebus suis superesse nequeant, ex paritate rationis ad respublicas, Ecclesias (*u*) et quae his similia sunt corpora extenditur. Non vero competit minori, α) qui veniam aetatis impetrauit, (*v*) β) vel se maiorem dixit, (*w*) γ) qui iurato huic beneficio renunciauit, (*x*) δ) qui negotium alienum ex mandato vel iussu gerit, quod est periculo mandantis, secus si absque mandato negotiis alienis se misceat (*y*) ε) qui cum aeque priuilegiato concurrit; (*z*) Ergo non in causa magis fauorabili scil. libertatis. (*aa*) f) Absentia haud dolosa, siue vituperabilis siue non, (*bb*) siue procuratorem reliquerit, siue non. (*cc*) g) *Vincula*, h) *seruitus*, i) *detentio apud hostes*, k) *absentia aduersarii*, licet protestatione ius conseruari possit, (*dd*) l) *capitis diminutio.* (*ee*) Innominatae causae comprehenduntur sub clausula generali: si quae alia mihi iusta causa visa fuerit, (*ff*) vbi tamen arbitrium vagum non admittitur; exempla sunt: factum tertii culposum, qui non est soluendo vel difficillimae conuentionis, paupertas, morbus sonticus, factum iudicis, iustus error (*gg*) &c. Ita qualificata persona, laesione et causa,

intra

intra quadriennium, a die remoti impedimenti computandum, (*hh*) adeundus est iudex competens vel rei sitae, (*ii*) (non contractus, non arbiter vel commissarius, nisi literis commissorii haec potestas contineatur) (*kk*) et quidem hodie quilibet, etiam iurisdictionem inferiorem habens, modo abstineat a restitutione contra decretum iudicis superioris. (*ll*) Iudex autem praeuia causae cognitione summaria, (*mm*) audita plerumque altera parte, (*nn*) super laesione, iustitia restitutionis et annon aliunde securus sit, (*oo*) instituta, cognoscit, an restitutio concedenda sit, nec ne, quae sententia, si denegatoria sit, remediis suspensiuis locum dat. Per rem vero iudicatam denegata restitutio locum praecludit vlteriori petitioni. (*pp*) Pendente cognitione omnia in statu quo conseruanda sunt, aeque ac si remedium suspensiuum interpositum esset. (*qq*) Quodsi autem locum inueniat, vnico non duplici iudicio (*rr*) rescinditur quod gestum, et ius amissum redintegratur, (*ss*) ita vt omnia in pristinum statum reducantur, et restitutus neque commodum neque damnum sentiat, (*tt*) nisi res ita comparata sit, vt in pristinum statum non possit reduci. (*uu*)

(*a*) L. 1 §. 10. D. de postul. (III, 1.) L. 27. pr. D. de poenis (XLVIII, 19) L. 1, 6, 7. vlt. C. de sent. pass. (IX, 51.)

(*b*) L. 1, 6, D. de R. I. I. (IV, 1.) L. 14. §. 2. quod m. c. (IV, 2.) L. 3. §. 9. L. 18. §. vlt. L. 19. L. 27 pr. L. 42. de min. (IV, 4.)

(*c*) L.

(*c*) L. 10 pr. D. quemadm seruit. amitt. (VIII. 6.) L. 29. §. 1 D. de min. L. vn C. si in communi eademque causa (II, 26.)

(*d*) L. 2. §. 1 D. de admin. tut. (XXVI, 7.) L. 89. de acquir. hered. (XXIX. 2.) L. 51 pr. de proc. (III, 3.) L. 1 et 2. C. de fidei. min. (II, 24.)

(*e*) L. 14. §. 3. quod metus c. L. 9 pr. L. 13. §. 1. L. 14, L. 15, L. 35 D. de min. etiam adversus fiscum t. t. C. si aduersus fiscum (II, 37.)

(*f*) L. 2. C. qui et aduersus quos (II, 43.) qua L. 29 pr. D. de min. correcta.

(*g*) Imo consilium mutare licet ante actualem restitutionem L. 41 de min.

(*h*) L. 1 D. de R. I. I. L. 25. §. 1 de min. L. 26. ibid. t. t. C. etiam per procurat. (II, 49.)

(*i*) L. 9. § 3 et 4. D. quod met. caus.

(*k*) L. 3 §. 6, L. 6, 7, de min. Fere exorbitans est priuilegium minoris in L. 35 D. ibid. concessum L. 37 pr. ibid. Etiam propter solam novationem in modo obligandi minoribus conceditur restitutio L. 40 pr. L. 44. ibid. Non autem si propter nuptias modica quantitas donata L. 1 C. si aduers. donat. (II, 30.)

(*l*) L. 24. §. 1 de minor.

(*m*) L. 3. §. 1 sq. D. de min. L. 2. C. si advers. vendit. pign. (II, 29.)

(*n*) L. 11. §. 4 et 5. D. de min. (IV, 4.) L. vlt. C. ibid. (II, 22.)

(*o*) L. 4. D. de R. I. I.

(*p*) t. t. C. si adu. delict. (II, 35.) L. 37. D. de min.

(*q*) L. 1, 2. D. de R. I. I.

(*r*) L. 16. D. ex quib. c. mai. Hoc de maioribus intelligendum, sicuti etiam maior non nisi propter damnum emergens restituitur, L. 18 ibid.; nec contra omissam actionem vtilem ex eleganti ratione L. 20 ibid; quae secus in minoribus. L. 8. C. de in int. rest. minor. (II, 22.)

(*s*) L.

(*s*) L. 3. §. 3. D. de minor.

(*t*) t. C. si tut. vel curat. interu. (II, 25.) L. vlt. C. si aduers. rem iudicat. (II, 27.) L. 11 C. de praed. et al. reb. min. (V, 71:) L. 47. D. de min.

(*u*) L. 3 C. de I. Reip. (XI, 29.) L. 4 C. ex quib. c. mai. (II, 54.) L. 1 C. de Off. eius qui vicem (I, 50:) c. 1, 2, 3, 4, 7, X. de restit. in int. L. 10. D. ex quib. c. mai.

(*v*) L. 1 C. de his qui ven. aetat. impetr. (II, 45.)

(*w*) t. t. C. si min. se mai: dix: (II, 43.)

(*x*) L. 1 et auth. Sacramenta puberum C. si aduers vend. L. 3. C. in fine si min. se mai. dix.

(*y*) L. 23. L. 24. pr. D. de min.

(*z*) L. 11. §. 6 et 7. L. 12. L. 34. D. de min. minores tamen vtraque parte restitui desiderantes audiuntur L. 34 §. 1 ibid. vel qui de damno vitando agit, L. vlt. D. ibid.

(*aa*) L. 9. §. vlt. L. 10 et 31. D. de min. t. t. C. si aduers. libert. (II, 13.)

(*bb*) L. 20 pr. D. de min. L. 26 §. 1. D. ex quib. c. mai. L. 40 §. 1 ibid.

(*cc*) L. vlt. de R. I. I. requirit vt defensus sit absens et concedit restitutionem ad finem appellationis. L. 3, 8, L. 21. §. 1, 2, 3, L. 22. L. 26 §. 1 et 9. L. 28. L. 29. ex quib. c. mai. Obst. L. 39. ibid: sed ibi de procuratore in ipso absentiae ingressu constituto agitur. L. 46. D. ex quib. c. mai. L. 1 C. ibid. (II, 54.) L. 2 C. de annali except. (VII, 40.)

(*dd*) L. 1. §. 1. D. ex quib. causa mai.

(*ee*) t. t. D. de Cap. min. (IV, 5.)

(*ff*) L. 26. §. vlt. D. ex quib. c. mai.

(*gg*) L. 2 et 7. de R. I. I. L. 6 in fin. ibid. L. 26. pr. et §. 3, 6, 7. L. 38. in fin. ex quib. caus. mai. L. 1 pr. D. de alien. iud. mut. caus. fact L. 3 pr. §. 1 et 2. D. de eo per quem factum est (II, 10.)

(*hh*) L. vlt. C. de temp. in int. rest. (II, 53.)

(*ii*) L.

(*ii*) L. 2 vlt. C. vbi et apud quem (II, 47.) arg. L. 3. C. vbi in rem actio (III. 19.)

(*kk*) L. vlt. C. vbi et apud quem.

(*ll*) L. 16. §. fin. LL. ſq L. 42. D. de min: L. 3. C. ſi adu. rem iud. (II, 27.) L. 1 C. vbi et apud quem.

(*mm*) L. 3, 7, pr. §. 1. D. de R. I. I. L. 13. pr. L. 24 §. 5 D. de min.

(*nn*) L. 29. §. 2. de min. L. 1 C. in fin. ſi adu. dot. (II, 34.)

(*oo*) L. 16. pr. §. 1-3. L. 39 §. 1. L. 45, 46. D. de min. L. 2 C. in quib. cauſ. in int. reſt. neceſſ. non eſt. (II, 41.) L. 4. C. in fine de his quae vi metusque cauſ. (II, 20.) L. 2 C. de dolo malo (II, 21.)

(*pp*) t. t. C. ſi ſaep. reſt. pet. (II, 44.)

(*qq*) L. 42 D. de min. L. vn. C. in int. reſt. poſt. ne quid noui fiat (II, 50.) L. 32. C. de transact. (II, 6.) Imo proeiudicium facit reliquis quaeſtionibus L. 43. de min.

(*rr*) §. 5. I. de act. (IV, 6.) L. 9. §. 7. quod met. c. L. 18 pr. de dolo L. 1 §. 1 L. 26. §. 7. D. ex quib. c. mai.

(*ſſ*) L. 13. §. vlt. L. 24. §. 4. de min. L. 14 §. 1. L. 9, § 3, 4, 7. quod met. c.

(*tt*) d. L. 24. §. 4. L. 22. 27. §. 1 de min: L. vn. C. de reput. quae fiunt in iud. (II, 48.) L. 22. §. 1. D. ex quib. cauſ. mai. L. 1. C. ſi aduerſ. transact. (II, 32.)

(*uu*) L. 24. §. 2 D. de minor.

§. 52.

De reſolutione contractus validi ſed reſtricti.

Quoties conſenſus conditione vel modo reſtrictus vel ſuſpenſus eſt, toties contractus retro ſeu ex tunc in irritum cadit, ſi conditio reſolutiua non exſiſtat vel modus non impletus ſit. Con-

Conditionis suspensiuae adiectio obligationis initium impedit. (§. 29.)

§. 53.

De resolutione contractus validi puri per pactum adiectum 1) *de addictione in diem.*

Ope pacti adiecti a contractu perfecto resiliendi datur facultas: 1) ex pacto addictionis in diem 2) commissorio 3) displicentiae 4) retrouenditionis. *Addictio in diem* est pactum adiectum, quo in casum melioris conditionis, intra certum tempus oblatae, a contractu recedendi facultas permittitur. (*a*) Hoc pactum non solum in emtione venditione, sed in quocunque alio contractu, non solum in fauorem venditoris, sed etiam in fauorem emtoris, meliore scil. mercis conditione oblata, iniri potest, in fiscalibus autem contractibus tacite subintelligitur. (*b*) Essentia huius pacti consistit *in meliori conditione, secundum tempus contractus tali,* (*c*) *circa rem principalem*, (*d*) *intra praefinitum tempus*, (*e*) *circa idem obiectum*, *eandemque venditionem*, (*f*) *oblata*. Haec reuera et absque calumnia (*g*) offerri et alteri denunciari debet, cui plus offerre licet. (*h*) Regulariter saepius in diem addici nequit, nisi aliud conuentum, quo casu tamen vltra tertiam addictionem non est procedendum, (*i*) ne in infinitum emtor incertus sit. Quis autem meliorem offerat conditio-

nem, nihil intereſt, ita, vt et vni ex pluribus emtoribus vel venditoribus hoc liceat. (*k*) In arbitrio autem eius, in cuius fauorem pactum adiectum, poſitum eſt, an meliorem conditionem accipere an vero reſpuere velit, (*l*) excepto creditore pignus diſtrahente, niſi poſterior emtor, meliorem conditionem offerens, inops ſit, et impediendae tantummodo venditionis cauſa et ſic per calumniam interueniat. (*m*) Si plures ſint venditores, qui meliorem conditionem partim accipiunt, partim reiiciunt, diſtinguendum, 1) an pretium pro partibus diviſum; quo caſu prior emtor et is qui meliorem offert conditionem pro partibus reſpectiuis rem acquirunt, niſi emtor intentionem ad integrum fundum direxerit, vbi non tenetur partem emere; an 2) partes vno pretio venditae ſint et diſſentiant venditores; hoc caſu priori emtori manet integra merx. (*n*) Effectus huius pacti non unus. Adiicitur enim vel *mediante conditione reſolutiua*, vt meliori allata conditione ab emtione diſcedatur, vel *ſub conditione ſuſpenſiua*, vt niſi melior conditio offeratur, emtio rata ſit. (*o*) *Illo caſu* transfertur dominium cum ſuis effectibus, (*p*) et res tradita cum fructibus, deductis tamen impenſis et pretio ſoluto, (*q*) actione venditi, non rei vindicatione, (*r*) repetitur; *Hoc* vero *caſu*, ſi in ipſa traditione haec lex dicta, dominium non transfertur, (*ſ*) ideoque a tertio poſſeſſore vindicatur, (*t*) non habito reſpectu verborum directorum et obliquorum

rum. Consulto ita concipitur: Es ist aber alles Vorstehende unter der Bedingung also abgeredet, auch die Tradition nicht anders als mit diesem Vorbehalt geschehen, daß diese Veräusserung nicht ehender, als wenn sich innerhalb 4 Wochen a dato keine annehmliche Käufer finden sollten, in Kraft treten, mithin auf solchen Fall, woferne Herr Käufer sodann auf vorgängige Anzeige, innerhalb 8 Tagen, nicht eben so viel zu geben sich entschliessen würde, der Verkauf als nicht geschehen geachtet werden, und das Eigenthum nebst denen Früchten dem Herrn Verkäufer und dessen Erben ohne Wiederrede verbleiben und solches gegen Käufern sowohl als einen jeden dritten geltend gemachet werden soll. Exspirat autem pactum: a) tempore praefinito elapso, nec meliori conditione oblata; indefinite enim hoc pactum concipi nequit; (*u*) b) si venditor moritur cui heres intra praefinitum tempus non existit. (*v*)

(*a*) L. 1. D. de in diem addict. (XVIII, 2.)

(*b*) L. 4. C. de fide et Iure hastae fisc. (X, 3.) L. 1. C. de vend. reb: ciuit. (XI, 31.)

(*c*) L. 14 §. 5. L. 15. §. 1. D. h. t.

(*d*) L. 4. §. 1, 2, 6. L. 5. L. 14 §. 5. D. ibid.

(*e*) arg. d. L. 15 pr. h. t. et rubricae: *In diem.*

(*f*) L. 17. D. ibid: Aliud tamen praedium posteriori emtori b. f. simul vendere licet L. 19. D. ibid.

(*g*) L. 4. §. 5. L. 14. pr. D. ibid. Nec venditor alium emtorem calumniose substituere debet, alias tenetur ad interesse ibid. §. 1 et 3. vers. *aliter atque.*

(*b*) L. 6 §. 1. L. 7. L. 8. D. ibid. An fructus interim perceptos suos faciat, quaestio facti est d. l. 7.

(*i*) L. 11 pr. ibid.

(*k*) L. 13. §. 1. L. 18. ibid.

(*l*) L. 9. D. ibid.

(*m*) L. 10. D. ibid. coll. cum L. 9. alleg.

(*n*) L. 11. §. 1. L. 12. L. 13 pr. ibid.

(*o*) L. 2 pr. ibid. Dissensus veterum ICtorum videre est in l. 2. §. 4. D. pro emt. (XLI, 4.) vbi verior huius pacti datur explicatio, quod nempe instar modi sit.

(*p*) L. 2. §. 1. L. 3. L. 4. §. 3. h. t. L. 41. D. de R. V. (VI, 1.)

(*q*) L. 16. L. vlt. D. h. t.

(*r*) L. 6 pr. L. 14. §. 4. ibid. arg. L. 4. C. de pact. inter emt: (IV, 54.)

(*s*) L. 4 pr. D. h. t.

(*t*) L. 3 et vlt. in fine C. de pact. inter emtor. et vend.

(*u*) arg. L. 11 pr. in f. D h. t.

(*v*) L. 15 pr. ibid.

§. 51.

2) *De pacto commissorio.*

Pactum commissorium, (Lex commissoria, non pactum Legis commissoriae) est pactum, quo conueniunt, vt, si intra certum tempus praestatio ex altera parte non sequatur, integrum negotium resoluatur. Pacto hoc non adiecto, non ad dissoluendum sed ad implendum agi debet. (*a*) Non vnice venditionibus, non vnice pretii solutioni applicatur, sed in omnibus negotiis mutuae praestationis, excepto pignore, (*b*) locum habet. Regulariter in fauorem venditoris adiicitur, quamuis etiam

etiam conueniri possit, vt emtoris commodum efficiat. Essentia pacti huc redit, vt pretium stato die, etiam absque interpellatione, (*c*) solutum non sit. Terminus ad quem ideo absolutae necessitatis est, quia alias daretur facultas resiliendi in infinitum. (*d*) Pretium vt integrum solutum esse debeat, per se patet; (*e*) Audiendus tamen est, qui impedimentum ineuitabile allegat, (*f*) quorsum etiam pertinet, si nemo est, cui solui possit. (*g*) Pactum hoc instar conditionis resolutiuae est, (*h*) quamuis etiam conditionem suspensiuam admittat; modo expresse adiiciatur, proinde interim dominium transfertur cum sua causa, (*i*) casu vero praedicto existente, resoluitur hoc effectu, vt si possessionem indistincte transtulit, actionem venditi tantum habeat, sin secus, rei vindicationem. (*k*) Vtroque vero casu res, licet certae rei contemplatione viliori pretio vendita sit, (*l*) cum fructibus, (*m*) interdum etiam eo, quod venditor, re postea alienata, minus consecutus est, repetitur; (*n*) arrha, vel id, quod iam pretii nomine solutum est, in commissum cadit (*o*) ita tamen, vt cum fructibus compensetur. (*p*) In venditoris tamen arbitrio est, an velit emtionem ratam habere, et pretium petere. Vno vero electo, consilium mutare nequit. (*q*) Caute ita exprimitur: Daferne aber Herr Käufer den Rückstand der Kaufgelder von 1000 Rthlr. binnen 6 Monathen a dato, mithin vor

 dem

dem 5ten April. a. s. nicht völlig, nach vorstehenden Conditionen, berichtigen würde, so soll der ganze Contract, und darauf sich gründende tradition als nicht geschehen geachtet, das abschläglich bezahlte verfallen, und Herr Verkäufer vor sich und seine Erben berechtiget seyn, das vorbeschriebene Hauß als sein Eigenthum nebst denen Früchten zu vindiciren, und Herr Käufer die Früchte nur so weit nicht restituiren, als selbige durch die verfallene abschläglich bezahlte Kaufgelder getilget werden, gestallten auch Herr Käufer sich verbindlich macht, den Abgang am Kaufgelde zu erstatten, welchen Herr Verkäufer bey einem anderweiten Verkaufe erleiden würde. Tollitur hocce pactum: 1) per ineuitabile impedimentum; 2) Si post diem residuum pretium accipiat, vel saltem petat. (*r*) 3) Per contrariam conuentionem. (*s*)

(*a*) L. 14. C. de rescind. vendit. (IV, 44.)

(*b*) L. 3. C. de pact. pign. (VIII, 35)

(*c*) L. 4. §. vlt. D. de Lege Commiss. (XVIII, 3.)

(*d*) arg. L. 4. pr. D. h. t. ibi: *intra certum diem.*

(*e*) L. 10 pr. D. de rescind. emt. vend. (XVIII, 5.)

(*f*) d. L. 10. §. 1. arg. L. vlt. D. h. t.

(*g*) L. 4. in f. D. h. t. arg. l. 6. pr. ibid. vbi *si per emtorem factum sit.*

(*h*) L. 1. D h. t. L. 6. §. 1. D. de contrah. E. V.

(*i*) L. 2. D. in fine h. t.

(*k*) L. vlt. D. h. t. ibi: *vindicari debeant*; sed pugnat cum L. 4 pr. et §. 3 ibid. vbi: *ex vendito actionem competere.* Sed hic de fructibus repetendis, ibi de re ipsa petenda sermo est. Vid. L. 1, 3 C. de pact. inter emt et vend. (IV, 54.)

(*l*) L. 6 C. ibid.

(*m*) L. 5. L. 6. §. 1. h. t.

(*n*) L.

(*n*) L. 4. §. 3. L. 5. h. t.

(*o*) L. 4. §. 1. D. L. 6 pr. L. 8 pr. h. t. L. 1. C. de pact. inter emt. et vend.

(*p*) cit. L. 4. D. h. t.

(*q*) L. 2, 3. L. 4 §. 2. L. 7. D. h. t. L. 4. C. de pact. inter emt. et vend.

(*r*) L. 6 §. vlt. L. 7. D. h. t.

(*s*) L. 8. C. de pact. inter emt. et vend.

§. 55.

3) *De pacto displicentiae.*

Pactum *displicentiae* (*a*) quod est species conditionis resolutiuae L. 3. D. de contrat. E. V. dicitur conuentio, qua intra certum tempus vni paciscentium, absque vlla alia causa vel impune, vel modico dato, (Reukauf) recedendi datur facultas. Hoc pacto absque adiectione diei inito, intra 60 dies redhibitio locum habet, absque causae cognitione, post 60 dies non nisi cognitione instituta, et si iusta causa intercessit etiam vlterius redhibitio conceditur; Imo in perpetuum hoc pactum iniri potest. (*b*) De fructibus interim perceptis idem obtinet, quod in redhibitione. (*c*) Formula pacti haec esto: Es behält sich aber Herr Käufer hiebey ausdrücklich bevor, daß falls innerhalb 3 Monathen a dato ihm der vorbeschriebene Contract nicht anstehen sollte, selbigem gegen 20 Rthlr. Reukauf davon abzugehen gestattet, und so dann der ganze Contract erloschen seyn soll, gestallten auch die Tradition nicht anders als mit dieser Bedingung geschehen. Exorbitans est hocce pactum, proinde parcius adhibendum

et arctis limitibus cohibendum. In venditione animalium, et rerum quae certo artificio constant frequentatur. Emtor tamen futurus rem aliis vsibus applicare non potest, alias tenetur. (*d*) Irrationabilis est consuetudo, quae passim obtinet, vt intra anni spatium cuilibet, soluta certa poena, poenitere liceat.

(*a*) L. 6. D. de resc. emt: vend. (XVIII, 5.) L. 2. §. 5 D. pro emtore (XLI, 4.) L. 4. C. de aedilit. act. (IV, 58.)
(*b*) L. 31. §. 22. D. de aedilit. Ed. (XXI, 1.) L. 4. C. ibid. (IV. 58.)
(*c*) l. L. 31. § 23.
(*d*) L. 20. pr. §. 1. D. de praes. verb.

§. 56.

De rescissione contractus propter laesionem vltra dimidium.

Laesio vltra dimidium (enormis dicitur, si venditor nec dimidiam partem iusti pretii, (*a*) secundum tempus emtionis venditionis diiudicandi, (*b*) acceperit. Eiusmodi laesio non iure Pandectarum sed iure Codicis rescissionem contractus secundum quid operatur, concessa scil. emtori electione, vel restituto pretio cum vsuris rem emtam restituendi cum fructibus; vel quod deest iusto pretio soluendi et contractum seruandi. (*c*) Propter minorem laesionem haud ita exiguam non conceditur rescissio contractus, quia naturaliter vsque ad dimidium se circum-

venire

venire licet; (*d*) excepta dote, in qua omnis laesio reparanda. (*e*) Ex identitate rationis 1) emtori eodem modo succurritur, si tempore venditionis nec dimidiam mercem pro ratione pretii acceperit; tertius vero, qui neque successor vel emtoris vel venditoris est, neque consensum in negotium impertiuit, hoc remedio vti nequit; 2) ad omnes contractus bilaterales onerosos siue synallagmata (*f*) aequaliter pertinet, non vero a) ad subhastationes, (Iurisprud. extraj. §. 121.) b) ad negotia lucratiua, (*g*) c) transactiones. Laesione ab aduersario negata, verum rei pretium non per testes, sed per aestimatores, (*h*) qui rem ex tempore contractus aestimare valent, determinandum; admittitur tamen renunciatio huius beneficii, sicuti tacite eidem renunciatum censetur, si scienter minus pretium vel minorem mercem acceperit vel emtor vel venditor. (*i*)

(*a*) L. 2 L. 8 C. in fine de rescind. vend. (IV, 44.)

(*b*) d. L. 8 coll. cum L. 4 et 6 C. ibid.

(*c*) L. 2 C. alleg. c. 3. X. de emt. vend. (III, 17.)

(*d*) L. 8 C. alleg. L. 12, 15. ibid. L. 16, § 4 D. de min: (IV. 4.) L. 22. § vlt. D. loc. cond. (XIX. 2.) L. 8, de resc. vend. (XVIII. 5.) L. 54. D. de contrah. E. V. (XVIII. 1.)

(*e*) L. 6 §. vlt. L. 12. §. 1. D. de I. Dot. (XXIII. 3.)

(*f*) de permutat arg. L. 2. D. de rer. permutat (XIX, 4.) de datione in solutum arg. L. 4 C. de euict. (VIII, 45.)

(*g*) L. 22. D. de donat (XXXIX, 5.)

(*h*) Ex ipsa huius probationis natura, non ob-

 stan-

stante c. 3 X. de emt. et vendit: (III. 17.) cum verba: *per testes* obseruantibus fratribus Pithoeis interpolata sint et in antiquis MStis non repeꝛiantur.

(*i*) L. 38 D. de contrah. emt. (XVIII, 1.)

§. 57.

De resolutione contractus ope Aedilitii Edicti remissiue.

Aediles edixerunt de vitiis rerum venalium. Sed cum hoc remedium ad pauciores contractus pertineat, infra de eodem commodior dicendi erit locus. (§. 292.)

§. 58.

De resolutione contractus, quae morte contingit.

Regulariter pacta et contractus in rem concipiuntur, (§. 17.) nisi quae Lege vel conuentione ad personam adstricta sunt. *Prius* contingit a) in societate, b) mandato, propter personae industriam, fidem et amicitiam electam, c) vsusfructus constitutione, d) locatione conductione fiscali passim, e) in locatore vasallo, quando agnati vnice ex beneficio primi acquirentis succedunt, et generaliter, quando resoluitur ius concedentis, quo casu, cum quilibet contrahens non ignarus esse debeat conditionis eius, cum quo contrahit, nequidem ad interesse agendi facultas superest. *Posterius* vel *tacite* in

in singulari arte et professione (*a*) plerumque in artibus liberalibus; (*b*) vel *expressa conuentione fit.*

(*a*) L. 31 D. de solut. et liberat. (XLVI, 3.)

(*b*) Quamuis pacto fieri possit, vt heredes per alium negotium continuent. Stryck. C. C. S. 1 c. 4 §. 15.

§. 59.

De resolutione contractus per mutuum dissensum.

Sicuti mutuo consensu negotia ineuntur, ita naturali ratione eodem modo dissoluuntur, (*a*) etiam per acceptilationem, quae tamen hic non sua natura, sed potestate conuentionis valet; (*b*) modo res integra, et contractus nondum impletus sit, alias nouus contractus adest, et omnia circa confirmationem, resignationem, laudemium locum habent, quae in nouo contractu obtinent. (*c*) Repetitio consensus inutilis vero vtilem conuentionem non vitiat. (*d*)

(*a*) c. 1 X. de R. I. L. 35. de R. I. L. 1 et 2 C quando liceat (II, 45.) L. 3. et 5. §. 1 D. de resc. emt. vend. (XVIII, 5.) L. 3, 6, C. ibid. (IV, 44.) L. 80. L. 95. §. 4. L. 107. D. de solut. (XLVI, 3.)

(*b*) L. 5 pr. de rescind. emt. vend.

(*c*) § 4 I. quib. mod. toll. obl. (III. 30.) L. 58. D. de pact. d. l. 1 C. quando lic. L. 2 D. de resc. emt. vend.

(*d*) L. 7. D. ibid. L. 30. §. vlt. D. de pactis.

§. 60.

§. 60.

De resolutione contractus propter insignem mutationem circumstantiarum.

Omnia pacta et per consequens etiam contractus tacita sub clausula fiunt: rebus sic stantibus. (*a*) Si itaque tale quid ante implementum accidat, ex quo verosimile est, partes non fuisse consensuros, si tempore contractus in eo statu fuisset, reuera non adest consensus. Hoc maximopere in Synallagmatibus, in quibus accurata proportio ab initio intenditur, obseruandum. (*b*)

(*a*) arg. c. 25 X. de iurei. (II, 24.)

(*b*) Exempla sunt in L. 40 §. vlt. D de pact. L. 83. §. 5 D. de V. O. (XLV, 1.) L. 98. §. 8. de solut. (XLVI. 3.) (de re profana sacra effecta et seruo qui ad libert. peruenit; de naui dissoluta et restituta; de area aliena promissa in qua insula aedificata est.) L. 136. §. 1 ibid. (de fundo alienato cui promissa erat via nec constituta) L. 38 pr. D. de solut. et liberat. (XVI, 3.) (de tacita reuocatione mandati) L. 58. §. 1. ibid. (de arrogato.)

§. 61.

De modo tollendi obligationem mediante nouatione.

Nouatio est modus tollendi obligationem, quo prior obligatio in aliam, diserte expresso nouandi animo, vel in totum vel in tantum mutatur

tatur. (*a*) Alia est *necessaria*, quae ex legis dispositione et sic ipso iure fit per litis contestationem, quae quasi contractum constituit; Alia *voluntaria*, quae proprie nouatio dicitur. Hac saepe deteriorem conditionem nostram facimus, amittendo scil. priuilegium crediti, cum e contrario saepe meliorem faciamus causam nostram per actionem institutam. (*b*) Voluntaria fit I) vel mutatione personarum, siue debitoris siue creditoris, quod vtrumque in delegatione contingit. Delegare autem est vice sua alium reum dare creditori vel cui iusserit; (*c*) Deinde II) etiam manentibus iisdem personis, vel circa modum obligandi, (*d*) vel circa cautionem, (*e*) vel circa accessoria, (*f*) aliquid mutuo consensu mutatur. Generaliter de hisce speciebus tenendae sunt regulae: α) cum nouatio successiuam tantummodo efficiat obligationem, requiritur, vt prior obligatio iure subsistat, (*g*) β) vt animo nouandi expresse declarato et ex interuallo fiat, alias prior obligatio subsistit et noua accedit. (*h*) Si vero debitorem meum tantummodo iussero creditori meo soluere, absque expressa nouatione, et si nouatio non adsit, tamen prior obligatio tollitur, si reuera soluatur; (*i*) Si autem prior debitor *periculo suo* suum debitorem deleget, nouatio non est. (*k*) γ) Quatenus obligatio per stipulationem facta est, per pactum nouatio non procedit. (*l*) quia negotia eodem modo dissolui debent, quo colligata sunt. δ) Sed haec ad ritum stipulationum,

tionum, qui hodie non obtinet. Nouando is deteriorem conditionem facere potest, cui recte soluitur, (*m*) et de rebus suis liberam disponendi facultatem habet. (*n*) ε) Posterior obligatio, vt iure ciuili vel saltem naturali subsistat, necesse est; (*o*) quodsi id, quod pure debebatur, conditionate nouando promittatur non statim sed existente conditione prior obligatio tollitur; (*p*) sin vero dibitor principalis pure obligatus sit, deinde alius sub conditione idem promittat, conditio vero deficiat, nihilominus contra debitorem principalem agendi potestas est. (*pp*) ζ) Ea nouando in alium iure perpetuo transferri nequeunt, quae personae cohaerent, (*q*) alias vero de omni re nouatio iniri potest. (*r*) η) Expromissio consensum prioris debitoris non exigit, imo pro inuito fieri potest. (*s*) Delegatio autem debiti, nisi consentiente et stipulante promittente debitore, iure non perficitur, bene vero emtio nominis ignorante et inuito debitore. (*t*) θ) Nec creditoris creditori quisquam inuitus delegari potest. (*u*) *Effectus* nouationis in eo consistit: a) vt prior obligatio tollatur, et prior debitor liberetur, licet posterior non sit soluendo, (*v*) nisi quis pro duobus debitoribus alternatiue expromiserit, quo casu neuter liberatur, expromittens vero electionem habet, quem soluendo liberare velit; (*w*) Si vero *coniunctiue* pro duobus expromittitur, ambo liberantur; (*x*) b) morae purgationem inducat; (*y*) c) Delegatio renuncia-

ciationem exceptionis, quam sciebat habere, efficiat. (z)

(a) §. 3. I. quib mod. toll. obl. (III. 30.) L. 1 D. de nou. et deleg. (XLVI, 2.)

(b) L. 29 D. h. t. (XLVI. 2.) L. 6 §. fin. D. de re iud. (XLII, 1.) L. 26. D. de O et A. (XLIII, 7.) §. 1 in f. I. de perpet. et tempor. act. (IV, 12.) Transactio cum vim rei iudicatae habeat, necessariam et proinde impropriam constituit nouationem. Propriam vero ex mente Iuris Romani vel ideo constituere nequit, quia nouatio ex regula non nisi stipulatione fiebat, arg. L. 96 §. 2. D. de solut. (XLVI, 3) vbi: *quamvis nulla delegatio facta, neque liberatio secuta esset.*

(c) L. 11 D. h. t.

(d) L. 2 D. h. t.

(e) §. 3 I. quib. mod. oblig. tollitur.

(f) L. 5 h t.

(g) arg. L. 8 §. 2. in fine §. 5. h. t.

(h) L. 6. §. 1 L. 7. L. 8. §. 1, 2, 3. L. 2 D. in fin. h. t. L. 28 ibid. et expressius in L. vlt. C. h. t. (VIII. 42.) et §. 3. I. quib mod. toll. obligat. Inde constitutum debiti alieni regulariter non est nouatio, quia prior debitor obligatus manet, constituens vero obligationi tantummodo accedit L. 18 §. vlt. L. 28. D. de const. pec. (XIII, 5.)

(i) L. 21 D. h. t. L. 3 C. ibid. exemplo assignationis hodie vsitatae.

(k) L. 45. §. penult. et vlt. D. mandati. (XVII, 1.

(l) L. 27. §. 2. D. de pact.

(m) L. 3. D. h t. L. 10. L. 31 § 1. ibid. L. 10. D. de Solut. (XLVI, 3.) Ex correis stipulandi quidem vni recte soluitur ad effectum liberationis, sed is qui in stipulatione tantummodo nominatus est, (quem Romani *adiectum* vocant.) eandem nouando mutare nequit. Sic etiam seruo debita peculiaria recte soluuntur, qui tamen

men nouare nequit in deterius L. 19 D de Solut.

(n) L. 20 L. 25. L. 34 pr. et §. 1. D. h. t. L. 4. C. ibid.

(o) Pupillo sine auctoritate tutoris nouante, prior debitor liberatur; non si seruus absque consensu domini nouationem susceperit §. 3 I. quib. mod. toll obl L. 1 in f. L. 14 in fine L. 24. D. h. t.

(p) L. 14. pr. et de contrario casu §. 1 ibid. L. 31 pr. ibid §. 3 I. quib. mod. toll. oblig.

(pp) L. 30 §. vlt. D. de pactis.

(q) L. 4 D. h. t.

(r) L. 2 et 8 §. 1 D. h. t.

(ſ) L. 8 §. vlt. in fin. D. h. t. L. 91 D. de solut. (XLVI, 3.)

(t) L. 1. C. h. t. (VIII, 42.)

(u) L. 6 C. ibid.

(v) §. 3 I. quib. mod. toll. obl. (III, 30.) L. 6 pr. D. h. t. hypothecae et pignora liberantur L. 4 C. de fideiuſſ. (VIII, 41.) L. 26 §. 2 mand. (XVII, 1.) et ſiſtuntur vſurae. L. 18. L. 27. de nouat. et delegat. Non venditori competunt vſurae, quia obligatio principalis ſublata, non creditori delegato, quia non promiſſae. Ita accipe d. L. 27 ſenſum.

(w) L. 8. §. 4. L. 26. h. t.

(x) L. vlt. §. fin. D. h. t.

(y) L. 8 pr. L. 14 pr. L. 15. D. h. t.

(z) L. 12. L. 19. D. h. t. excepto Sct. Vellei. et beneficio aetatis, cuius rei elegans ratio ibidem traditur. Speciatim is, qui donandi animo expromittit, creditori beneficium competentiae opponere nequit. L. 33 ibid.

§. 62.

De modis tollendi obligationem per ſolutionem.

Soluere in ſenſu generaliori, pro quacunque ſatisfactione obligationis; (a) In ſenſu ſpecialiori

liori vero, pro corporali praestatione eius, quod debetur, accipitur (*b*). Solutio alia est spontanea, alia est satisfactio, quae mediante distractione pignorum vel executione fit. Hoc casu debitor priuilegia solutionis (§. sq.) amittit, et creditoris in arbitrio est, pecuniam inde redactam etiam in debitum naturale referre (*c*). Soluere potest, qui liberam alienandi potestatem, vel per se, vel ex mandato habet (*d*), alias quilibet etiam pro inuito, si absens sit, ad effectum liberationis (*e*); non pro praesenti (*f*). Ad soluendum obligatus est: debitor, heres et qui alias legitime succedit obligato (*g*), non pater pro filio (*h*), non vxor pro marito (*i*) et vice versa. Plures heredes α) debitum percuniarium certum diuisim soluere debent, β) interdum totum peti necesse est, nec diuisum praestari potest, v. g. opus. γ) Pro parte petitur, totum vero praestandum est ab vno, in debito speciei incerto, δ) in solidum agitur, pro parte vero praestatur in obligatione indiuidua (*k*). Solutionis modus his absoluitur principiis: Fiat a) *iusto tempore* (*l*) vel legali vel conuento, salua praenumeratione (*m*); nulla conuentione inita, statim, ita tamen, vt modicum debitori concedatur spatium (*n*). Difficultates vero solutionis semper ad debitorem spectant (*o*). b) *Debito modo*; id scil. quod in obligatione est (*p*), non aliud pro alio, absque consensu creditoris, praestandum est (*q*), quod maxime in debitis generis obseruandum, cum in debitis spe-

ciei praecise illa species praestari debeat (*r*). Nummi argentei pro aureis et vice versa tamen solui queunt (*s*), quatenus a) aliter non conuentum, b) creditor damno non afficiatur (*t*). Particularis solutio absque conuentione nemini obtrudi potest (*u*), nisi liquidum cum illiquido concurrat, quo casu liquidum recte soluitur (*v*). Talis autem res tradenda, quae creditoris statim esse potest (*w*); Et licet pro parte tantummodo euicta sit, tota tamen obligatio durat (*x*). c) *Debito loco*, vel specialiter conuento, vel contractus, vel Domicilii (*y*) et quidem periculo debitoris (*z*). d) Solutio ei offerenda, 1) ad quem debitum spectat, etiam ei, cuius nomen stipulationi insertum est, contradicente licet creditore (*aa*); Ergo nec genero pro filia (*bb*), non praedoni (*cc*), non matri, quae non est tutrix (*dd*), et 2) disponendi facultatem habet (*ee*), ergo non pupillo absque tutoris autoritate (*ff*), nisi pupillus correus stipulandi sit, vel ipse mutuum dederit (*gg*). Procuratori, qui mandatum speciale habet, vel omnium bonorum, recte soluitur, modo mandatum reuocatum non sit, idque ad notitiam debitoris peruenerit (*hh*). Si mandatarius pecuniam alienam, mandantis scil. suo nomine ex proprio debito soluat, neuter liberatur, nisi nummi consumti sint, tunc is, qui dedit, liberatur, regressu mandanti reseruato (*ii*). Tutori (Iurisprud. extrai. §. 169. sq.) item pluribus heredibus non nisi iudicialiter

ter tuto ſoluitur (*kk*). Quodſi creditor ſolutionem debito modo oblatam accipere recuſet, debitum ad effectum ſolutionis deponitur (*ll*), vel iudicialiter (Iur. ispr. extraiud. §. 131.) vel coram Notario et teſtibus, et ab hoc tempore periculum eſt creditoris, licet debitor aliquando interpellatus non ſoluerit (*mm*). Quodſi tamen interim moneta illa prohibeatur, hoc creditoris detrimento non eſt (*nn*). Rite autem et absque ſimulatione (*oo*) facta ſolutio, liberationem pleniſſimam ſortis, vſurarum, fideiuſſionum et hypothecarum intuitu, efficit (*pp*), niſi idem debitor etiam chirographario debito obſtrictus ſit, quo caſu pignus retinetur (*qq*). Debitor ſoluens recte repetit chirographum (*rr*), ſi quod datum fuerit, cum apocha (*ſſ*), aut hanc ſolam, ſi nullum inſtrumentum confectum fuerit. Solutio facti eſt, ideoque probanda; interdum praeſumitur, ſi factum concludens adſit (*). Apocha in ſpem futurae ſolutionis data ante praeſcriptionem exceptionis non numeratae pecuniae debitorem non liberat (*tt*). Apocha autem continere debet: 1) nomen ſoluentis, 2) cauſam debendi, in quam ſolutum, 3) ſummam, non ſolum cyphris, ſed etiam litteris expreſſam, 4) diem et conſulem, 5) ſubſcriptionem accipientis, quibus interdum, 6) vel ſubſcriptio teſtium, vel iudicialis, vel etiam Notarii publici autoritas ſuperadditur (*uu*). Apocha eſt vel generalis vel ſpecialis. Illa quaecunque debita (*vv*), haec certum aliquod debi-

tum comprehendit. Interdum reseruationes non inutiliter inseruntur, v. g. vsurarum, interesse loci, temporis, monetae. Cauti denique simus, ne plures apochas super eodem debito successiue aliter debitori exhibeamus, nisi diserte in posteriori contineatur, quod vnum idemque debitum respiciat, id quod etiam obseruandum circa apochas interimisticas (Interims-Quittungen). Apochis, exceptis iis, quae ab exactoribus publicis dantur (*ww*), intra 30 dies, postea vero nunquam obstat exceptio non numeratae pecuniae (*xx*). Quodsi amissionem chirographi creditor alleget (*yy*), insuper cassatoriam cautionem (einen Mortifications-Schein) exhibere debet (*zz*), in quo a) instrumentum amissum sufficienter definitur b), casus amissionis exprimitur c), solutio facta allegatur d), liberatio plenissima declaratur, proinde e) instrumentum cassum atque inutile pronunciatur, si forsan producatur, et f) adiicitur promissum, de instrumento adhuc retradendo, si eius potestas detur g). Caute hoc instrumentum a creditore iudici debitoris competenti insinuatur, vel, si hypotheca constituta, iudici, qui confirmationem impertiuit, impetrata simul hypothecae in libris publicis deletione (Iurispr. extrai. §. 61).

(*a*) L. 52. 54. D. h. t. (XLVI, 3.) L. 176. de V. S. Et sufficit rem debitam in conspectum crediroris ponere L. 79 D. h. t.

(*b*) L. 49 D. h. t.

(*c*) L.

(c) L. 101 §. 1 D. h. t.

(d) L. 87. L. 108. D. h. t. ita vt nummi extantes vindicari possint; quodsi vero in vtilitatem pupilli consumti sint, doli mali exceptione repellitur,

(e) L. 23 L. 40. L. 53. D h. t L. 39. D. de neg. gest. (III, 5.

(f) L. 91. D. h. t.

(g) L. vn. C. vt act. et ab heredibus (IV. 11.) L. 49 D. h. t. ibi; *vel cuilibet successori.* Ante restitutam hereditatem solutiones et liberationes factae ratae habebuntur. L. 104. h. t.

(h) Filius patri quidem obligationem acquirere, non vero solutionis acceptatione remittere potest L. 23 D. h. t. t. t. C. ne filius pro patre (IV, 13.

(i) t. t. C. ne vxor pro marito (IV, 12).

(k) L. 85, 139 D. de V. O.

(l) L. 85 D. h. t.

(m) L. 70 D. h. t. L. 12. C. de contrah. l. committ. stipulat.

(n) L. 105 D. h. t. §. 2. I. de V. O (III, 16.) L. 213 D. de V. S.

(o) L. 137. §. 34 D. de V. O.

(p) L. 98. §. 6. h. t. non autem factum pro facto. Solutio partis, etiamsi creditor, se vniuersum accepisse, cauerit, non impedit exuberantis debiti repetitionem, nisi solennis praecesserit acceptatio. Hoc tamen tantummodo intelligendum de negotiis stricti iuris L. 6. C. de solut. ibi: *eos quos verbis obligavit*; coll. cum L. 21 ibid.

(q) L. 46 L. 50. D. h. t. Aliud solutum tamen, licet ad liberationem non proficiat, tanquam indebitum repeti nequit. Nomina debitoris creditor inuitus in solutum accipere non compellitur L. 16. L. 17. C. h. t. (VIII, 43.)

(r) L. 12. §. 1. D. de reb. cred. (XII, 1.)

(s) arg. L. 65. §. 1. D. de V. O. (XLV, 1.) L. 1. D. de contrah. emt. (XVIII, 1.) L. 1. C. de arg. pres. (X. 76.) modo non sit minuta moneta: Münz-Ordn: de 1559. §. 11. die jetzt (§. 3, 10) gemelte gemeine Reichs-

 Münzen

Münzen sollen also von männiglich im Reich in Kaufen und Verkaufen, und sonst in Bezahlung, bis auf den ein Kreuzer inclusiue für Wehrschaft, wie obsteht ausgegeben und genommen werden, doch was unter den 5. Kreuzern, soll niemand verbunden seyn, solcher Münzen über 25. Gulden in Bezahlung und für Wehrschaft zu nehmen. Aber was hiervor auf Goldt gethedingt und verschrieben ist, dergleichen was hinführo in Goldt beschrieben, und dermaßen pacifcirt und angedingt ist, samt andern Bezahlungen, so nach alter Gewohnheit mit Goldt bezahlt sind worden, denen soll hiermit nichts benommen, sondern in alle Wege vorbehalten seyn vid. etiam R. D. de 1570. §. 76.

(*t*) L. 43 L. 99. D. h. t.

(*u*) L. 41. §. 1 D. de vsur. (XXII, 1.) coll. cum L. 9 C. de solut. vbi: *totius* &c.

(*v*) arg. L. 21. D. de reb. cred. et L. 8 D. si pars hered. petat. collatae cum L. 41 et 9 nota u. citatis.

(*w*) L. 20, 26, 27, 33, 38 §. 3, 46. §. 2. 55 D. h. t. Re aliena soluta demum post vsucapionem liberatio contingit L. 60, 61. L. 69. L. 78. L. 94 pr. h. t. Communis pecunia soluta proficit ad liberationem d. l. 94 §. 1 ibid.

(*x*) L. 46 pr. §. 1 D. h. t.

(*y*) L. 8. C. de solut. L. 122 pr. D. de V. O. L. 9 D. de eo quod certo loco (XIII, 4).

(*z*) L. 39 pr. D. h. t. nisi creditor causam periculi dederit ipse.

(*aa*) L. 16 pr. D. de Fidei. (XLVI, 1.) L. 10 et 11. L. 12. §. 1. 3. L. 34. §. 4 D. h. t. ad hunc effectum, vt si indebitum adiecto solutum sit, non ab eo, sed ab ipso creditore, repetatur L. 59. ibid. Sed heredi eius, qui stipulationi adiectus est recte non soluitur L. 55. 56. 81. ibid. bene vero curatori eiusdem L. 95 §. 6, 7. ibid.

(*bb*) L. 34. §. 6. ibid.

(*cc*) L. 34. §. 9. ibid.

(*dd*) L. 88 ibidem.

(*ee*) L. 58. D. h. t. qui

qui alii sub pacto: vt statim liberetur, soluit, creditore ratum non habente, statim condicere potest solutum; Si ita: si dominus ratum habuerit, non prius, quam dominus ratum non habuerit.

(*ff*) L. 15. L. 47. D. L. 6. C. h. t.

(*gg*) L. 11. L. 90 D h. t.

(*hh*) L. 12. pr. §. 2. L. 18. L. 32. L. 34. §. 3. L. 35 L. 51. 86, 106. h. t. L. 3 et 4. 11, 12 C. ibid. Quodsi tamen mandatarius reuocatus ab ignorante debitore hoc animo recepit, vt furtum faciat, non liberatur debitor ipso iure, sed condictionem furtiuam cedendo creditori L. 38. § 1 D h. t. Etiam tacita reuocatio sufficit, L. 38 pr. L. 82 h. t. vbi: *nec causam habet existimandi id inuita Seja facturum esse.*

(*ii*) L. 17. D. h. t.

(*kk*) L. 81. §. 1 ibid.

(*ll*) L. 9 C. h. t.

(*mm*) L. 72 pr. D. h. t. L. 95 pr. §. 1 ibid.

(*nn*) L. 102 pr. D. h. t.

(*oo*) L. 13. C. h. t.

(*pp*) L. 43 D h. t.

(*qq*) t. t. C. etiam ob chir. pec. (VIII, 27.)

(*rr*) L. 14 et vlt. C. h. t. L. 2 C. de condict. ex L. (IV, 9. L.) vlt. C. ad exhib. (III, 42.) Sola redditio chirographi citra animum liberandi facta, liberationem non inducit. L. 15 C ibid. Ad probandam solutionem minime requiritur inductio vel deletio chirographi L. 22. C. ibid.

(*ss*) Creditor ad apocham exhibendam compellitur arg. L. 18. C. de test. (IV, 20.) L. 19 C. de fide instrument. (IV, 21.)

(*) L. 26. D. de probat.

(*tt*) L. 21 et 23 C. h. t. L. 19 §. 1 D. de acceptil. (XLVI, 4.) L. 1 C. de apoch. publ. (X, 22.)

(*uu*) L. vlt. C. si cert. pet. (IV, 2.) et Auth. sed nouo iure ibid. Hodie tamen testes non sunt absolutae necessitatis.

(*vv*) Maximam similitudinem cum apocha generali

nerali habet Aquiliana stipulatio de qua infra.

(ww) L. vlt. C. de apoch. publ. L. 11 C. de suscept. (X, 20.)

(xx) L. 14 C. de non num. pec. (IV, 30.)

(yy) L. fin. vers. si quis iuret C. de fide instrum. (IV, 21.) L. 2 C. de discuss. (X, 30.)

(zz) L. 47 §. 1 D. de pact. arg. L. 84. §. 7. D. de leg. 1.

I) *Formular* einer *General*-Quittung.

Nachdem ich dato mit Herrn N. völlige Abrechnung gehalten, und derselbe an Capital und Zinsen, nach der gezogenen Rechnung, annoch 560 Rthlr. schuldig verblieben, selbige aber dato in abgeredeter Münz-Sorte ebenmäßig berichtiget hat; Als quittire ich denselben nicht allein über die bemeldete fünfhundert und sechzig Reichsthaler, sondern auch über alle an demselben habende Forderungen, dergestalt, daß ich biß auf den heutigen Tag wegen aller Ansprüche völlig befriediget zu seyn hiemit bekenne. Urkundlich meiner eigenhändigen Nahmens-Unterschrift, und beygedruckten Pettschafts. N. den 14ten Jan. 1762.

|560 Rthlr.| (L. S.) N.

II) *Formular* einer *Special*-Quittung.

Daß mir Herr N. dato die am 16ten m. p. fällig gewesene Zinsen mit 50 Thlr. in altem Golde berichtiget habe, wird hiemit quittirend bescheiniget, jedoch hierdurch ausdrücklich vorbehalten, daß nur vor das mahl ohne Consequenz die Zinsen in Golde angenommen worden, und selbige künftig, besage

der

der Schuld-Verschreibung nicht anders als in seinen $\frac{2}{3}$ Stücken angenommen werden sollen. N. den 12ten Jan. 1762.

|50 Rthlr.| (L. S.) N.

III) *Formular* eines *Mortifications*-Scheines.

Demnach Herr N. meinem Erblasser weyl. N. aus einer Schuld-Verschreibung vom 19ten Dec. 1749 mit 1000 Thlr. in alten französischen Pistolen gegen 5 pro Cento Zinsen verhaftet, darauf auch vorhin bereits 500 Thlr. entrichtet, und nunmehro die übrigen 500 Rthlr. nebst den diesjährigen Zinsen gegen Extradition der Obligation ebenfalls abzuführen sich erkläret; die Handschrift aber, aller gegebenen Mühe ohnerachtet, nicht aufgefunden werden können; und denn gedachter Herr N sich erkläret, vorläufig einen Mortifications-Schein anzunehmen, hierauf auch dato wirklich fünfhundert Reichsthaler in alten französischen Pistolen nebst fünf und zwanzig Reichsthaler Zinsen in derselben Münz-Sorte an mich ausgezahlet; als quittire nicht allein über den richtigen Empfang sothaner fünfhundert fünf und zwanzig Reichsthaler, sondern ich verspreche auch gedachten Herrn N. von der aus erwehnter Obligation herrührenden gesamten Forderung quit ledig und loß, erkenne daneben die Obligation vom obigen dato vor getilget, und gelobe, selbige, daferne sie über kurz oder lang, bey mir oder

anders wo, aufgefunden werden sollte, dem Herrn N. auf meine Kosten zuzustellen. Urkundlich habe ich diesen Mortifications-Schein eigenhändig unterschrieben und besiegelt, will auch selbigen vom hiesigen löblichen Gericht attestiren lassen und besorgen, daß die Hipothec in dem Hypothequen-Buche ausgethan werde. So geschehen N. ꝛc.

§. 63.

De reputatione solutionis, intuitu plurium caussarum debendi.

Quoties quis ex pluribus caussis debitor est, et certam summam soluit, 1) prius in vsuras, quarum dies venit, deinde in sortem, solutum accipitur (*a*), etiam si creditor dixerit, se in vsuras et sortem accipere (*b*). Alias est in arbitrio soluentis dicere, quod potius debitum voluerit solutum, absque tamen damno creditoris. Nec audiendus est debitor, si, cum parum idoneum se esse sciat, eligit, quo nomine exonerari pignus suum malit (*). 3) Si nihil expressum, in arbitrio est accipientis, cui potius debito acceptum ferat, dummodo in id constituat solutum, in quod ipse, si deberet, esset soluturus, ergo α) in debitum liquidum, β) proprium, γ) purum, δ) cuius dies venit, *non* (ita legendum in l. 1. cit. per L. 4 ibid.) in illud, pro quo tantummodo fidem interposuit, aut quod sub conditione, quae nondum extitit, vel cuius dies nondum venit, debetur (*c*). ε) Deni-

Denique in id quod duriorem causam habet, reputatio facienda est (*d*), quo refertur: A) quod famosam causam vel B) poenam habet, et in quo lis inficiando crescit, C) debitum quod ex re iudicata debetur, (propter centesimas vsuras, quae tamen hodie non obtinent.) D) quod satisdationem habet (*e*). ζ) Si omnia debita eandem qualitatem habeant, et tempore tantummodo diuersa sint, in antiquius (*f*), vel η) si etiam idem tempus habeant, et per omnia paria sint, ex omnibus summis pro portione solutum censetur. Expresso tamen constituto hic ordo mutari potest, modo statim in ipsa solutione, non ex interuallo, adiiciatur (*g*).

(*a*) L. 5. § 2 et 3 D. de solut. Quod autem ibidem et in L. 102 §. 1. in fine ibid: de vsuris ciuiliter indebitis, ex pacto scil. oriundis, subtiliter affertur, hodie nullum vsum habet, L. 48 in fine ibid.

(*b*) L. 5 §. 1 ibid.

(*) L. 35. pr. D. de pignerat. act. (XIII, 7.)

(*c*) L. 1. coll. cum L. 3 §. 1, L. 4. L. 94 §. 3. L. 103 ibid. L. 1 C. ibid.

(*d*) L. 3 pr. ibid.

(*e*) L. 4. L. 5 pr. L. 7. L. 97 ibid.

(*f*) d. L. 5 pr. L. 8. L. 24. L. 73. L. 89 §. 2. L. 96 §. 3 ibid.

(*g*) L. 1 in fin. L. 2 et 3 pr. ibid.

§. 64.

De resolutione contractus quae fit mediante compensatione.

Compensatio est mutui debiti et crediti, rei fungibilis, eiusdem qualitatis, inter eundem debi-

debitorem et creditorem, facta contributio (*a*). Olim compensatio in stricti iuris iudiciis non nisi per exceptionem doli mali locum habebat, sed Iustinianus indistincte tam in realibus quam personalibus actionibus, b. f. et stricti iuris, eandem admisit (*b*). Locum tantummodo habet compensatio *inter eundem debitorem et creditorem*, qua tales (*c*), etiam pupillum (*d*), eorumque heredes (*e*), vel qui legitime in eorum iura et obligationes succedunt (*f*), item fideiussores, qui non solum id, quod reo creditor mutua vice debet, sed etiam propria credita compensant (*g*); non 1) inter debitorem et eum, qui sub qualitate officii vel muneris creditor est, et sic diuersam representat personam (*h*), v. g. tutor, procurator; non 2) inter debitorem et eum creditorem, qui debitorem debitoris in potestate habet, nisi ex administratione peculii. (*i*) Filiusfamilias tamen conuentus sub cautione rati compensare potest, quae patri debentur. (*k*) Bene vero opponitur Fisco, modo eadem statio sit (*l*). *Obiectum* est: mutuum debitum et creditum rei fungibilis, etiam in stipulationibus praetoriis, quae instar actionum habentur (*m*). In obligationibus faciendi vero (*n*) in debitis speciei (*o*); in causis publicis (*p*), quoad interesse publicum, nulla obtinet compensatio, bene vero quoad interesse priuatum. Debitum, cui certus locus adiectus, compensatur quidem, sed cum sua causa (*q*). Ratione *qualitatis* compensandorum requiritur: a) vt vtrumque

liqui-

liquidum ſit (*r*), quamuis illiquida compenſatio, in proceſſu ordinario excipiendo oppoſita, admittatur (*ſ*); b) vt vtrumque debitum purum (*t*) et exigibile, ſaltem naturale ſit (*u*). *Effectus* compenſationis ſolutioni ſimilis, et noſtra intereſt, potius non ſoluere, quam ſolutum repetere (*v*). Tollit enim debitum vel in totum, vel pro quantitate concurrente (*w*), ipſo iure (*x*), ex tempore exſiſtentis mutui debiti et crediti, quamuis hoc excipiendo allegari debeat, alias ſoluere, et condictione indebiti ſolutum repetere debet (*y*; inde pignora liberantur, vſurae ſiſtuntur (*z*), ex illo ipſo tempore, non ex tempore exceptionis oppoſitae, quae ſi in continenti liquida, tanquam priuilegiata, in ipſa executione opponi poteſt (*aa*), quatenus hoc animo litem protrahendi non fiat, qui ex eo colligitur, ſi tempore L. C. optimam huius exceptionis notitiam habuerit (*bb*). Haec exceptio interdum plus praeſtat, quam actio; ſic actio de peculio non in totum contra patrem vel dominum competit, exceptio autem compenſationis ſolidum tollit (*cc*). Locum non habet compenſatio: 1) in depoſito (*dd*), 2) in alimentis (*ee*), 3) in proceſſu executiuo et cambiali, ſi exceptio compenſationis altiorem indaginem requirat, et celeri modo probari nequeat; 4) in emtionibus fiſcalibus (*ff*), 5) in debitis ex cauſa calendarii, 6) vectigalium, frumenti et olei publici, tributorum, pecuniae, quae ſtatutis ſumtibus ſeruit, vel fideicommiſſi (*gg*), 6) in

in caussis spolii (*hh*), 7) si ipsum debitum per rem iudicatam reprobatum sit, secus si iudex tantum compensationis rationem non habuerit, vbi non obstante re iudicata, salua manet petitio (*ii*). Effectus compensationis cessat, si alicui petitioni specialiter, i. e. expressa conuentione, distinata est compensatio (*kk*), vel a debitore huic exceptioni renunciatum.

(*a*) L. 1 coll. cum L. 2 D. de compens. (XVI, 2.)

(*b*) §. 30 I. de act. (IV, 6.)

(*c*) L. 18 §. 1 D. h. t. etiamsi creditor creditoris in compensationem consentiat, quia delegatio nonnisi consensu debitoris perficitur. L. 9 C. ibidem.

(*d*) L. 11 C. h. t.

(*e*) Heredi rerum castrensium, debitum paganum compensando reputari nequit. L. 16 pr. D. h. t.

(*f*) Vt procurator in rem suam L. 18 pr. D. h. t.

(*g*) L. 4 et 5 D. h. t.

(*h*) L. 23 D. h. t.

(*i*) L. 9 pr. D. h. t. t. t. C. ne filius pro patre (IV, 13.)

(*k*) L. 9 §. 1 D. h. t.

(*l*) L. 12. 24 D. h. t. L. 1 C. h. t. (IV, 31.) L. 46 §. 3 et 4. D. de iur. fisc: (XLIX, 14.)

(*m*) L. 10. §. 3. D. h. t.

(*n*) L. 98 §. 6. D. de solut. a quo tamen L. 10 pr. D. h. t. paululum recedit.

(*o*) arg. L. 18 pr. de pignor. act. (XIII, 7.) L. 13 §. 2. de pign. et hypoth. (XX, 1.) coll. cum L. 2 §. 1 D. de reb. cred. (XII, 1.)

(*p*) L. 10 §. 2. D. h. t. L. 39 D. solut. matrim. (XXIV, 3.)

(*q*) L. 15 D. h. t.

(*r*) L. 14 §. 1 C. h. t.

(*s*) L. 8 D. h. t. L. 6 et 8 C. ibid.

(*t*) L. 7 pr. L. 22 D. h. t.

(*u*) L. 6, 14. D. h. t. L. 30 D. de condict. indebit. (XII, 6.)
(*v*) L. 3. D. h. t.
(*w*) L. 11, 12. D. h. t. L. 4, 5 C. h. t.
(*x*) L. 4, 21 D. h. t. L. 4, 14 pr. C. h. t.
(*y*) L. 10 §. 1 D. h. t.
(*z*) L. 4, 5, 12. C. h. t.
(*aa*) L. 16 §. 1 D. h. t. L. 2. C. h. t.
(*bb*) arg. L. 14, §. 1. C. h. t.
(*cc*) L. 9 pr. D. h. t.
(*dd*) L. 14 §. 2 C. in fine h. t. §. 30 I. de act. (IV, 6.) L. 11 C. depos. (IV, 34.)
(*ee*) L. 3 C. h. t.
(*ff*) L. 7 C. h. t.
(*gg*) L. 17, 20 D. L. 3. C. h. t.
(*hh*) L. 14 §. vlt. C. h. t.
(*ii*) L. 7 §. 1 D. h. t.
(*kk*) L. 13 D. h. t.

§. 65.

De resolutione contractus, quae contingit per interitum speciei.

Species s. corpus Romanis idem est, quod a Philosophis indiuiduum apellatur, hoc est: res certa, ad quam vnice intentio paciscentium directa est. *Genus* in sensu Iuris Romani, pro re indeterminata accipitur, quamuis a reliquis classibus rerum distingui queat; Philosophis species vocatur. Cum autem in debito speciei intentio partium ad illam determinatam rem directa sit, collegerunt Romani, debitorem speciei, in mora non constitutum, ab obligatione liberari, si res ista, quasi vnica, pereat, absque dolo vel culpa, ita vt nequidem pretium restituere teneatur (*a*); quod secus in debito generis,

ris, cum genus non pereat. Ex hisce principiis facilius constat, cur periculum rei venditae ante traditionem non dominus sed emtor ferat. Inde, *salva emtione* venditione, venditor liberatur, si homo pereat (*b*). Pro specie autem etiam habentur nummi in arca per auersionem traditi (*c*). Quodsi plures res alternatiue promissae sint, promittens vnam debito modo offerat, stipulans vero in mora accipiendi constitutus sit, postea haec res oblata pereat absque sua culpa, liberatur promittens, ita, vt ne quidem superstitem rem soluere teneatur (*d*); Quodsi vero electio in fauorem stipulantis adiecta, res superstes peti poterit (*e*). Promissore autem in mora tradendi exsistente (*f*), vel interitum rei dolo vel culpa causante (*g*), perpetuatur obligatio, cum suis accessionibus. Cautela STRYKII notam iniquae vix effugiet, vbi suadet, poenam in casum peremtae rei adiicere, cum poena semper desidiam promittentis praesupponat, quae hic exulat (*h*).

(*a*) L. 23 L. 49 D. de V. O. (XLV, 1.)

(*b*) L. 5 §. 2 D. de rescind. emt. (XVIII, 5.)

(*c*) L. 29 pr. L. 37. L. 82. §. 1. de V. O. L. 9 in fin. D. de solut. (XLVI, 3.)

(*d*) L. 105 D. de V. O.

(*e*) L. 95 pr. §. 1 D. de solut.

(*f*) L. 91 §. 3. sq. de V. O. Moram autem non facit pupillus sed tutor L. 24. D. de V. O.

(*g*) L. 23. L. 33. D. de V. O.

(*h*) de caut. Cont. C. 3. §. 2.

§. 66.

§. 66.

De resolutione contractus per confusionem.

Cum nemo sui ipsius debitor vel creditor esse possit (*a*), recte collegerunt Romani, eodem modo, ac si solutum fuisset, debitum extingui, et fideiussores liberari, si debitor creditoris, vel hic debitoris heres factus fuerit (*b*), et quidem vel in totum, vel pro parte hereditaria (*c*). Quodsi autem persona, quae obligationi accedit, creditori succedit, reus principalis in obligatione manet (*d*). Si fideiussor debitori succedit, non omnimodo liberatur ex causa fideiussionis, sed toties liberatur, quoties rei plenior promittendi obligatio inuenitur, et gaudet beneficio restitutionis in integrum ex persona defuncti, alias non nisi sub qualitate heredis competentis (*e*), et generalem Scaeuola tradit regulam: *Vbi ei obligationi, quae sequelae locum obtinet, principalis accedit, confusa sit obligatio; quotiens duae sint principales, altera alteri potius adiicitur ad actionem, quam confusionem parere* (*f*). Aliquando inanis obligatio aditione hereditatis confirmatur (*g*). Singulare est, quod fideiussor liberetur, si fiscus tam creditori quam debitori (licet per diuersas stationes) succedat (*h*). Effectus perdit confusio, si ipsa aditio corruat, vt 1) in venditore hereditatis (*i*), 2) restitutione in integrum impetrata (*k*), 3) in debitore herede creditoris, cui, confusione non obstante, quasi locuple-

tiore hereditate, debitum imputatur in Falcidiam (*l*), 4) in eo cui eripitur hereditas (*m*).

(*a*) L. 34. §. 8. de solut.

(*b*) L. 7 C. de pact. (II, 3.) d. L. 34 §. 8 de solut. L. 75 D. L. 95 §. 2. ibid. L. 21 D. de liberat. leg. (XXXIV, 9.) Huius iuris elegantem rationem vide in L. 41 §. 2. D. de euict. (XXI, 2.)

(*c*) L. 14 C. ad L. Falcid. (VI, 50.) L. vlt. C de contr. iud. tut. (V, 58.) L. 7 C. de bon. auct. iud. poss. (VII, 72.)

(*d*) L. 43 D. de solut.

(*e*) L. 95 §. 3 D. ibid. L. 21 §. 4. exemplum mulieris fideiussoris, quae debitoris heres exstitit. L. 50. L. 71 pr. D. de fideiuss. (XLVI, 1.) L. 5 C. de heredit. act. (IV, 16.)

(*f*) L. 93 D. de solut.

(*g*) L. 95 §. 2. de solut.

(*h*) L. 2 C. de solut. (VIII, 43.)

(*i*) L. 2 §. 18. de hered. vel act. vend. (XVIII, 4.)

(*k*) L. 87 §. vlt. D. de acquir. vel omit. hered. (XXIX, 2.)

(*l*) L. 1 §. 18 D. ad L. Falcid. (XXXV, 2.)

(*m*) L. 17 D. de his quib: vt indign. (XXXIV, 9.) ita si bona fide necem defuncti non vindicauerit, sin secus actiones confusae non resuscitantur d. L. 17 initio L. 8. L. 18 §. 1. D. ibid. L. 29 §. vlt. D. de I. Fisci (XLIX, 14.) Vtut vero hanc ob caussam hodie quis indignus non euadat, tamen iura circa confusionem tenenda sunt.

§. 67.

De dissolutione contractus per concursum duarum causarum lucratiuarum.

Singulare est, quod Romani debitorem speciei, (non generis s. quantitatis (*a*),) ex causa lucra-

lucratiua talem liberarint ab obligatione, quoties eadem res itidem ex causa lucratiua, idque iure perpetuo (*b*), ab eodem debitore, eiusque herede (*c*), in creditorem, siue mortis causa, siue inter viuos, translata fuisset (*d*); secus si ex titulo oneroso (*e*), quia censuerunt: duas causas lucratiuas in eundem hominem, eandemque rem, cadere non posse, hoc seruato discrimine, qui rem ex causa lucratiua habet, nihil vltra exigere potest; is autem rem petere non prohibetur, qui aestimationem tantummodo nactus fuit (*f*), aestimationem enim habere videtur ex Philosophia ICtor. Rom. qui ipsam rem habet, sed non vice versa (*g*); et ita res in eum casum venit, a quo incipere non potest (*h*). Lucratiua autem appellatur causa, si ex testamento, legato, fideicommisso, m. c. et inter viuos donatione aliquid transfertur (*i*); Attamen hodie hae subtilitates vix vsu obseruantur.

(*a*) L. 34 §. 3 D. de leg. 1. L. 87 pr. D. de leg. 2.

(*b*) L. 82 pr. §. 1 D. de leg. 1.

(*c*) Secus si a diuersis personis siue ex diuersis testamentis debeatur, quo casu aestimatio nihilominus petitur, etiamsi rem iam consecutus fuerit L. 34 §. 2. L. 84 §. 2. de leg. 1.

(*d*) L. 17 D. de O et A. (XLIV, 7.) L 83 §. 6. L. 98 pr. D. de V. O. (XLV, 1.)

(*e*) L. 19. D. de O. et A. et de hoc casu loqui etiam videtur L. 18 D. ibid. cum alias ratio ibidem adducta petitionem principii contineret.

(*f*) §. 6 I. de leg. (II, 20.)

(g) L. 14, 88 D. de V. S. arg. L. 61 D. de solut. (XLVI, 3.)

(h) §. 10 I. de leg. §. 2 I. de inutil. stipulat. (III, 20.)

(i) L. vn. §. lucratiuas C. de imponenda lucrat. descript. (X, 35.)

§. 68.

De dissolutione contractus per praescriptionem.

Denique monendi sumus per praescriptionem triginta annorum ius ex contractu, tanquam personale, extingui (a). Passim optimo consilio nouioribus Legibus statutum, vt, qui per certum annorum numerum debita pecuniaria non exigit, eadem postea petere nequeat, quod fomitem dilapidationum maximopere suffocat.

(a) L. 3 C. de praescr. XXX. annor. (VII, 39.)

§. 69.

De dissolutione contractus per vindictam priuatam.

Secundum Ius romanum (a) creditum amittitur, si creditor priuato ausu debitum violenter exigit; sed, hanc dispositionem in foris nostris vsu destitui, alibi (Diss. nostra inaugur. de non vsu Decreti Diui Marci) demonstrauimus, et ab iis in dubium vocari nequit, qui vsum doctrinae forensem non habitualiter sed actualiter, ex rebus gestis, iudicatis et ex ipsa executione, aestimant.

(a) L. 13 D. quod. met. caussa (IV, 2.) L. 7 C. vnde vi (VIII, 4.)

§. 70.

§. 70.
De dissolutione contractus per acceptilationem et pactum remissorium.

Acceptilatio est stipulatio solennis, qua creditor, interrogatus a debitore, respondet: se debitum ciuile acceptum ferre (*a*). Hic modus tollendi obligationem tantummodo negotiis solennibus proprius erat (*b*), et obligationi naturali extinguendae adhibitus, non vim acceptilationis, sed pacti, habebat (*c*). Inutilis tamen acceptilatio, modo voluntas remittendi adsit, in vim pacti remissorii valet (*d*). Generalis acceptilatio est stipulatio Aquiliana (*e*), qua omnis obligatio in stipulationem mutatur, subiuncta acceptilatione; sed acceptilatio in hoc sensu Iuris romani in foris nostris non occurrit. *Pactum remissorium* (*f*) est pactum inter creditorem et debitorem initum, quo creditor id, quod sibi debetur, vel dato aliquo vel gratis remittit. Creditor itaque, vt donare possit, requiritur (*g*). Debitor autem quilibet conditionem suam, per remissionem debiti meliorem facere potest (*h*), imo tertius in fauorem debitoris liberationem recte paciscitur (*i*). In dubio, propter liberationis fauorem, pro remissione debiti praesumendum (*k*). Fit remissio vel in totum vel pro parte, modo obligatio ipsa diuidi possit (*l*), et quidem de omnibus obligationibus iure perfectis (*m*), etiam iuratis (*n*), etiam ab vno correorum stipulandi (*o*) et vni ex

ex heredibus vel personis obligatis, quia est instar solutionis (*p*).

(*a*) L. 1 D. de acceptilat. (XLVI, 4.) §. 1 I. quib. mod. toll. oblig. (III. 30.)

(*b*) L. 8 § 3. D. h. t.

(*c*) L. 8 pr. L. 19 D. ibid. L. 5 pr. D. de solut. (XLVI, 3.)

(*d*) L. 27 §. 9 D. de pactis (II, 14.) L. 8 pr. D. h. t.

(*e*) §. 2 I. quib. mod. toll. obl. L. 18 §. 1 D. h. t.

(*f*) L. 6 D. de pactis.

(*g*) arg. L. 19 §. 1 D. h. t.

(*h*) L. 2 D. de acceptilat.

(*i*) L. 3, 4-8 §. 4. L. 16 §. 10 ibid. ex natura stipulationis explicandae. Fideiussor debitorem acceptilatione liberat. L. 13 §. 7 h. t. L. 16. §. 1. ibid.

(*k*) L. 6 D. ibid. L. 47 D. de O et A. (XLIV, 7.)

(*l*) L. 9. L. 10. D. ibid. coll. cum. L. 13 §. 1-3. L. 17 D. h. t.

(*m*) L. 12. L. 13 §. 6, 8, 9. L. 14. h. t.

(*n*) L. 13 pr. h. t.

(*o*) L. 13 §. vlt. h. t.

(*p*) L. 10 in fine L. 16 pr. h. t.

§. 71.

De dissolutione contractus, quae fit in poenam non factae professionis.

Si tutor vel Curator nomen, quod pupillum debere asserit, vel etiam quod ille pupillo debet, non professus fuerit ante susceptam tutelam vel curam, priori casu ius crediti amittit, posteriori vero solutionem tempore tutelae factam praetegens, non auditur (*a*).

(*a*) Nou. 72 c. 1 et 4.

SE-

SECTIO SPECIALIS.

DE SINGVLIS NEGOTIIS IN SPECIE

CAPVT I.

DE PACTIS PRAESTANTIORIBVS.

TITVLVS I.

DE TRACTATV FINIVM (VULGO Gränz-Recesse.)

§. 72.

Occasio huius tractatus.

Saepe cum iam super finibus (*a*), (Mahl, Gränze, Mark, Wendung, inde vulgo Wannige effectum) incerto Marte, quo plerumque finale iurgium agitur, litigatum est, partes sibi consultum ducunt, amicabiliter potius obscuram quaestionem, vel Iudicis interuentu vel priuatim, componere, quam litem incertam diutius agere. Vt autem lites, quae saepissime super finibus oriuntur, in ipsa scaturigine obturentur, ego quidem auctor sum, vt quilibet possessor praedii nobilis cum vicinis inter mediam pacem, conuentione, qua de agimus, fines suos in omne aeuum legitime determinet atque conseruet.

 Idem

Idem in finibus regnorum et Principatuum consultum esse quis non videt? Singulorum vero agrorum limites documenta et catastra satis determinant, modo debite confecta sint: (Iurisprud. extraiud. §. 54.)

(*a*) Historiam finium vid. apud RVTG. RVLANT de Commiss. et Commiss. L. 6. C. 2. per totum. v. *Hohenthal* de foed. fin. *Hildebrand* de visitat. fin. prouincial. atque publicor. *Engau* de libror. quos Gräntz-Lager-Bücher Fluhrläuser, Erb-Bücher und Erb-Register dicunt forma, continuat. et renouat.

§. 73.
De personis.

Personae quae hanc conuentionem ineunt, sunt: 1) litigantes; 2) si inter consentientes de finibus agitur, Domini (*a*) confinium praediorum, priuatae conditionis vel Principes. Iure romano autem confinia praedia non sunt, si via publica, vel flumen publicum praedia separet; secus si riuus priuatus (*b*). Sed annon tunc cum aduocato Fisci finium regundorum agi possit? Quod, omnino affirmandum, modo obserues, regulariter ratione viarum publicarum, hodie ex officio mandata sine clausula poenalia decerni, si quid in detrimentum viarum publicarum moliatur. Iure Romano non tantum domino, sed etiam illi de finibus agere inepte concessum, qui aliud ius in re habet: v. g. possessori

ſeſſori fundi vectigalis, vſufructuario, creditori pignoratitio (*c*) ſed hoc ad ſpontaneam de finibus conuentionem, quae absque lite initur, non eſt porrigendum. Quodſi autem cum minore res ſit, ad exemplum diuiſionis communis hereditatis, tractatus de finibus initus, praeuia cauſae cognitione decreto eſt muniendus, ita, vt ſi minor prouocet ad finium conſtitutionem, decreto opus ſit, non autem, ſi prouocetur (*d*). Quoad obiectum Romani iurgium finale tantummodo in finibus paediorum ruſticorum admittunt (*e*), cum praedia vrbana parietibus diſtingui dicant. Hoc verum eſt de aedificiis, ſed de hortis etiam finium regundorum agitur (*f*).

(*a*) L. 4 §. 5. L. 12. D. fin. reg. (X, 1.)

(*b*) L. 4 §. 11. L. 5 et 6 D. ibid.

(*c*) L. 4 cit. §. 9. L. 3 C. ibid. (III, 39.)

(*d*) L. 1 §. 2. L. 6 D. dereb eor. (XXVII, 9.) (Iurispr. extrai. §. 155 ſq.)

(*e*) L. 3 pr. L. 4 §. 10 D. fin. reg.

(*f*) d. L. 4 §. 10 in fin. ibid.

§. 74.

De ipſa conuentionis forma.

Proceres Commiſſiones (*a*) ex diuerſis partibus tam ſumtuoſas quam infructuoſas decernere ſolent. Vt ordine in tractatibus procedatur, ante omnia a Geometra iurato (*b*), interdum pluribus, accurata ichnographia (*c*) conficien-

da secundum dimensionem geometricam, et cum sedula indicatione finium, prouti diuersis intentionibus (*d*) nituntur; signis finalibus e. g. lapidibus, arboribus, fossis, vallibus, turribus, fluminibus, simul accuratissime suis locis ichnographiae inserendis. Vt de hac ichnographia partes inter se in posterum amplius disceptandi causam non habeant, et hac ratione status controuersiae extra dubium ponatur, iis praesentibus est conficienda, et basin conuentionis vel ideo constituere debet, cum partes raro iam in ipsa re praesenti in vnum conueniant, sed vlteriorem ad focum reseruent tractationem. Ad normam huius ichnographiae demum partes inter se conuenire debent de linea finali; antiquis finibus vel magis determinatis vel nouis constitutis (*f*). Haec linea secundum mensuram geometricam ichnographiae distinctim est inserenda, quo facto signa finalia (Markſteine, Mahlſteine, Bannſteine) vtroque praesente, adhibitis Geometris sunt ponenda, quod optime per signa naturalia perennia: valles, montes, flumina, rarius vero per arbores finales, (Gränzbäume) fieri debet, quippe quae euulsionibus casualibus, dolosis et culposis nimis obnoxiae sunt, et post aeuum dubium saepe relinquunt, num arbor sit finalis nec ne (*g*). Speciatim in ponendis lapidibus finalibus caute ad formam lapidis, ad documenta, (die Eyer) carbones, vitra, monetas, lapides minores scil. (*h*), nec non ad lineam directionis (die Weiſung des Steines) respicitur.

citur. Puerilis est cautela, pueros adhibere positioni lapidum, crepundiis et alapis simul datis, vt eo melius gestorum memoriam conservent, et testes deinde, maiores facti, produci queant. Nec minus barbariem redolet, singulis annis cum strepitu fines circumeundi ritus (*i*) (die öffentliche Gränßbeziehung vorzunehmen) quod homicidiorum et tumultuum promouendorum caussa videtur introductum. Literae enim cum ichnographia et securius et plenius limites demonstrant, et sufficit priuatim inuigilare, vt nihil moliatur eiusmodi conuentioni contrarium. Fines mutantur: conuentione (*k*) et longissimi temporis praescriptione (*l*). Vbi vero per inundationem vel aliam vim maiorem fines confunduntur, nulla obstat praescriptio (*m*). Poena violentae apprehensionis, Jure Codicis introducta, hodie non obtinet (*n*).

(*a*) *Rutger Ruland* P. 2. Lib. 6. c. 1. n. 9. c. 6. si iudicialiter res tractatur, arbitri dantur. L. 7. D. fin. regund. L. 3. C. ibid.

(*b*) *Rutger Ruland* de Commiss. et Commiss. L. 6. c. 5., L. 8. D. fin. reg.

(*c*) arg. Rec. I. nov. §. 51. L. 8. §. 1. D. fin. reg. L. 3. C. ibid.

(*d*) In iudiciali disceptatione quaestio dominii et possessionis praeiudicialis est L. 3. C. fin. regund. (III, 39.)

(*e*) L. 8. D. fin. reg. in fine, ibi: *oculisque suis subiectis locis*. L. 3. C. ibid. vbi: *subtraxerit*. et porro: *vna cum obseruante parte*.

(*f*) Arbores in confinio positae communes sunt, sed non aliter iudicium communi diuidundo fundant, quam si a solo separatae sunt. L. 19. pr.

19. pr. D. comm. diu. (X. 3.)

(*g*) In iudiciali de finibus disceptatione, is, qui maiorem locum in territorio habere dicitur, caeteris, qui minorem locum possident, integrum locum assignare compellitur L. 7. D. fin. reg. Huius Legis sanum sensum dedit Cuiac. Lib X. Cap. 2. obseru. qui *maiorem locum* sic explicat: qui plus possidet, quam aere: (hodie catastro) continetur - - controuersia scil. modi reuocata ad aes, siue publicam formam, quae vicinos obligat inter se.

(*h*) De nominibus et testibus lapidum finalium tractat *Rutger Rulandt*, l. c. c. 3. qui testes finium mysterium artis credit, quod nemo facile concedet, et hisce testibus plane carere possumus, si lapides secundum veram mensuram geometricam ichnographiae inserantur

(*i*) Seckendorfs teutscher Fürstenstaat. Singulis locis constituti sunt Feldgeschworne, Umgänger de quibus *Rulant* c. l. c. 5.

(*k*) L. 1. et 2. C fin. regund. L. 11. D. ibid.

(*l*) L fin C. ibid.

(*m*) L. 8. pr. D. ibid.

(*n*) L. 4. C. ibid.

§. 75.

De instrumenti structura.

Singulari plane sollicitudine instrumentum conficiendum est. Praemittatur: I) occasio, quae vel lis coepta vel studium pacis conseruandae est; (§. 46.) II) historia ocularis inspectionis, et confectae ichnographiae, a Geometra iurato debite requisito et instructo. III) Ponatur ipsa conuentio, qua nunc fines determinantur, allegata linea ichnographiae et signis finalibus per literas ichnographiae. IV) Determinetur

netur pro circumstantiarum ratione restitutio fructuum, et V) reparatio lapidum finalium communibus sumtibus. VI) Renuncietur exceptioni praescriptionis, reductionis ad arbitrium boni viri et laesionis, quod vltimum tamen non adeo necessarium, si per modum transactionis lis componatur, cum exceptio laesionis in transactionibus locum non habeat.

Formular:

Wir Endesbemeldete mittelst dieses für uns und unsere Erben und Erbnehmen urkunden und bekennen: Demnach zu Vorbeugung künftiger Streitigkeiten diensahm erachtet, die Gräntzen zwischen unsern beyderseitigen Gütern gehörig festzusetzen und solchemnach von uns zu Aufnehmung der Gräntzen, wie sie bishero bestimt und unbestimt vorhanden gewesen, mit allerseitiger Einwilligung die geschworenen Landmesser Herrn N. und N. requiriret, welchen an Ort und Stelle, in unserer aller Gegenwart die Gräntzen angewiesen, von selbigen vermessen, und in den sub A hiebey gehefteten einstimmig approbirten und zur unveränderlichen Richtschnur angenommenen Riß gebracht, gestalten die Linien xx, aa, cc, ff, die bisherigen zum Theil ungewiße Gränzen anzeigen, hierauf aber weitere gütliche Handlung zugeleget; als sind wir dahin überein gekommen: I) Daß die Gränze von nun an durch die von besagten Herrn Geometris nach dem Masstabe auf

den Riß getragenen punctirten Linie kk, zz auf immer ohne alle Widerrede bestimt seyn soll, gestalten denn nachher auf gemeinschaftliche Kosten diese Gränze von besagten Herrn Geometris in unserer Gegenwart dem Risse gemäs abgesteckt, (vel die Gränz-Steine auch so fort mit unterlegten kleinen Steinen, Glasscherben und verschiedenen Kupfer-Münzen gesetzet und der Linie gemäs gerichtet worden:) vel: diese Gränzsteine, auf dem Riße sub no. 1-12. nach gehöriger Vermessung aufgetragen und solchergestalt die Gränze auf das deutlichste reguliret worden, woneben III) festgesetzet ist, daß die Nutzungen von denenjenigen Plätzen, so bis hierhin einer oder anderer gezogen, gegeneinander völlig aufgerufen, und keiner befugt seyn soll, desfalls, es sey unter was Vorwand es wolle, jetzt oder inskünftige das mindeste zu verlangen. IV) Sollte auch inskünftige entweder ein Gränzstein umgefahren werden, oder sonst verlohren gehen; so soll auf die erste Anzeige des einen oder des andern in Gegenwart der Interessenten, und auf gemeinschaftliche Kosten auf dieselbe Stelle ein anderer Stein gesetzet, und solchergestalt auch die Gränze in ihren Mählern beständig erhalten werden. Dieweilen auch V) der Riß so wohl mit möglichster Sorgfalt verfertiget, als auch hiernach die Gränze und Gränz-Mähler, wie vorhin erwähnet, gesetzet, und die allerseitige Absicht dahin gerichtet, daß diese Gränzbestimmung auf immerwährende Zeiten Kraft haben, und allen Streitigkeiten vorgebeuget werden

den soll; als entsagen sämtliche paciscirende Theile a) aller dieser Gränz-Beschreibung zuwider laufenden Verjährung, namentlich auch der praescriptioni immemoriali, sondern es soll bey entstehenden Gränz-Streitigkeiten in ewigen Zeiten nach dieser Gränz-Beschreibung und angefügtem Risse die Entscheidung genommen werden; b) Begeben sich sämtliche Theile in gleicher Absicht der Einwendung: als ob der Riß und die Gränzsetzung unrichtig sey, und daher eine anderweite Einnehmung des Augenscheins und Aufnehmung der Gegend von andern Geometris vorgenommen werden müsse. Endlich begeben sich auch partes c) der exceptioni laesionis cuiuscunque und wollen vielmehr diesen Gränz-Vertrag auf das allerunverbrüchlichste halten.

Zur Urkunde sind acht gleichstimmende Documente nebst eben so viel Rissen verfertiget, jene verlesen, diese nach dem Original-Risse ausgemessen, richtig befunden, und dem Instrumente angeheftet, solchemnach aber sowohl Riß als Instrument unterschrieben, und untersiegelt, und jedem Theile zwey Exemplaria zu eigener besten Verwahrung zugestellet; Es soll auch dieser Vertrag Königl. und Churfürstl. N. zur Confirmation vorgeleget werden; Alles getreulich und ohne Gefährde. So geschehen N. d.



TITVLVS II.

DE

TRACTATV IVRISDICTIONIS, VVLGO IVRISDICTIONS-RECESSE.

§. 76.

Occasio huius tractatus.

Saepe de finibus Jurisdictionis vel inter diversos Dominos Jurisdictionis patrimoniales, vel etiam inter hunc et principem oriuntur contentiones, vel etiam absque iisdem vtile ducunt, lites in futurum mediante conuentione auerruncare. Infelices sane sunt contentiones, quae de finibus Iurisdictionis, inter Officiales eiusdem Principis iudicialiter geruntur. Has enim ex solo Principis nutu absque vllis ambagibus decidi, recta ratio suadet.

§. 77.

De personis remissiue, de conuentionis forma et instrumento.

De personis eadem mutatis mutandis obtinent, quae in anteriori specie delineauimus. Conuentio ad possessionis vel determinatae vel dubiae normam componitur, vbi remisso vel retento aliquo nunc dubia radicitus tollenda. Instrumentum vero continere debet: I) occasionem

sionem II) determinationem Iurisdictionis, tam ratione modi, quam ratione finium. Vt emolumentorum Iurisdictionis simul habeatur ratio, minime necessarium. III) Consultum est, vt signa Iurisdictionalia determinentur etiam ratione loci et expensarum, in eorum conseruationem impendendarum. IV) Cum absurdissimae ex Iurisdictione ad alia Iura plane diuersa fieri soleant extensiones, haud superfluum est, vt omnibus hisce ambagibus per conuentionem contrariam obuiam eatur. V) Si cum Principe res sit hic, in casum abusus Iurisdictionis caute poenam adiicit. VI) Interdum, sed non semper, concurrens Iurisdictio per pacta ad maiorem certitudinem redigitur, vbi secundum circumstantias quilibet facile aestimabit, quomodo plene hoc commune Iurisdictionis exercitium determinetur. Saepe etiam de taxatione Iurisdictionis agitur, vbi regulariter reditus et expensae decem annorum computantur, et residuum redituum instar vsurarum consuetarum accipitur, vnde tandem de sorte per se constat.

Formular eines *Iurisdictions-Recessus.*

Von Gottes Gnaden Wir N. Herzog zu N. mittelst dieses vor Uns, unsere Erben und Nachfolger an der Regierung urkunden und bekennen: Demnach Wir mit jedem der Gerichts-Inhaber zu gänzlicher Abschneidung aller wegen der Gerichte öfters entstehenden Irrungen, auf produ-

cirte Urkunden, eingezogene nähere Erkundigung und gütliche Bestimmung der zweifelhaften Puncte gewisse Jurisdictions-Recesse errichten zu lassen gnädigst resoluiret, und denn mit dem von N auf N. unserm lieben getreuen, gleichmäßige Handlung gepflogen, so ist solchemnach festgesetzet und beschlossen:

I) Haben die von N. die Ober- und Nieder-Gerichte in denen Dörfern N. und N. und deren unstreitigen Feldmarken in contentiosis et voluntariis caussis, dergestalt, daß unsern Beamten in diesem Bezirk blos die Strasen-Gerichte, imgleichen Landes-Policey-Kriegs-Kirchen-Contributions-Sachen, Publication der Verordnungen priuatiue zu besorgen haben; Alles übrige hingegen komt denen Nschen Gerichten zu.

II) Behalten Wir uns vor in politicis, oeconomicis, militaribus, ecclesiasticis und übrigen causis publicis ohne Requisition derer von N. durch unsere Beamte zu N. unmittelbahres Geboth und Verboth ergehen zu lassen, auch die desfalls einkommende Strafen zu erheben.

III) Werden denen von N. auf dem Meyerhofe zu X die bloßen Pfahlgerichte zugestanden.

IV) Sind die Feldmarken der obigen beyden Dorfschaften mit sechs Iurisdictions-Pfählen, nemlich bey der Sülte, an dem Hochberge rc. rc. so auf dem darüber verfertigten Risse sub N. 1-6.

bemer

bemerket, und welche auf derer von N. Kosten in ihrem Wesen erhalten werden müssen, bestimmet.

V) So viel die Administration der Justiz betrift, haben sich die von N. in allem genau der Verordnung vom ꝛc. ꝛc. zu conformiren, oder die darinn comminirte Strafe, und Einziehung aller Gerichtsbarkeit unausbleiblich zu gewärtigen.

VI) Gleichwie Wir in unsern Landen überhaupt alle Ausdehnung der Gerichtsbarkeit auf andere Hoheits-Rechte, als ius occupandi bona vacantia, recipiendi Judaeos, hohe Jagd, und wie sie sonst Nahmen haben mögen, schlechterdings aufgehoben haben, und andere dergleichen Gerechtsame nur so weit selbige durch einen gültigen titulum begründet, oder durch praescriptionem immemorialem hergebracht, gestatten, dergleichen aber von denen von N. nicht beygebracht werden mögen; als werden sothane regalia denenselben auch in keine Wege gestattet.

Urkundlich ist dieser Recess gedoppelt ausgefertiget, mit unserm Geheimen-Insiegel bedruckt und von uns unterzeichnet. Gegeben N. d ꝛc. (*a*).

(*a*) Aliam formulam Reichs-Archiv. T. XII. vid. apud *Lunig* im P. 561.



TITVLVS III.

DE

TRACTATIBVS VENATIONIS ET FORESTI VULGO Forst-und Jagd-Recesse.

§. 78.

Occasio et personae paciscentes remissiue.

Quam in prioribus duabus speciebus vidimus occasionem, eadem et hic subest. Circa personas, inter quas conuentio ineunda, non est quod speciatim moneamus, nisi quod minores, auctoritate magistratus, causa cognita, (Iurisp. Extrai. §. 156.) pacisci debeant, et si nexus feudalis in medio sit, consensu Dominorum et agnatorum opus sit.

§. 79.

De forma conuentionis et instrumento A) *quoad venationem.*

Vt rite omnia, quae A) *venationem* respiciunt, determinentur, vtile est, vt de venationis finibus et signis finalibus (der Jagd-Gränzen und Jagd-Pfähle) item de venationis initio et fine (zu welcher Zeit die Jagd auf-und zugehen soll) ponantur termini fixi, nisi id iam lege generali

nerali satis expeditum sit. Deinde venationis modus, an omnimoda, an superior, media vel inferior venatio tantummodo concessa sit, in qua venationis restrictione, caute species ferarum, quae ad quamcunque venationem pertinent, vel ideo specifice enumerare consultum est, quia incerto Marte pugnatur, si haec iudicialiter discutienda veniant. Saepe etiam genus canium prohibetur, quorsum pertinent potissimum die Windhunde, ne fructibus damnum inferatur, vel etiam custodia canium domesticorum vel pecuariorum praescribitur. Denique vtiliter additur an venatio solitarie, an vero cumulatiue (die Koppel-Jagd) et sin hoc, an iure communionis vel seruitutis exerceri debeat, an vero vni vel alteri concedatur praeuenandi Jus, (die Vorjagd) iterum vel ex condominio vel iure seruitutis, quod vel inde maximam suadet vtilitatem, quia hac ratione in posterum facili negotio resolui potest quaestio, an communi venationi vel praeuenationi rursus renunciari queat, quod nullum dubium habet, si communionis iure, secus vero, si seruitutis nexu, constituta sit. Expresse hanc reuocandi potestatem simul cum modo diuisionis non in vanum adiicimus. Interdum conuenitur, vt conuenatio non nisi a domino eiusque venatoribus, non vero per extraneos exerceatur, ne prorsus exstirpentur ferae, quod passim ordinationibus continetur. Nec minus consultum est, praevenationis tempus et modum, quam maxime

fieri poteſt, ſufficienter exprimere, vel plane ab eadem abſtinere, cum litium fomitem contineat vberrimum. Tandem etiam ad Jus perſequendi (*a*) feras eſt reſpiciendum, cum lites difficillimae inde oriri ſoleant. Fera autem vel ſaucia vel incolumis a canibus tantummodo perſequitur. Varie quidem de hac perſecutione disponitur, vel vt venatori perſecutio competat, cum canibus quidem, ſed relicto telo, vel ſaltim mit verbundenem oder abgeſchrobenem Schloſſe, vel etiam absque canibus venaticis, ſed tantummodo mit dem Spür- oder Schweishunde; A libera quidem dependet partium voluntate, qua ratione perſecutionem determinare velint, ſed cum nihilominus litibus aperiatur occaſio per quamcunque perſecutionem, ſatius duco, omnem perſecutionem hominis, ſiue ſaucia ſit fera ſiue minus, e medio tollere, ita tamen, vt canibus, qui vix retineri poſſunt, nullum damnum inferatur, ſi feram in alterius diſtrictum perſequantur. Porro vt ferae neque durch Witterungen alliciantur, neque nimium in modum augeantur, vtiliter additur. Tandem de delictis quae circa venationem ab alterius ſubditis committuntur et de eorum poenis, modo Iurisdictio venatoria alteri competat, caute diſpoſitio adiicitur.

(*a*) Ius Romanum vid. in L. 5. §. 1. D. de acquir. rer. dom. Ibi refertur Trebatii ſententia, exiſtimantis: feram ita vulneratam vt capi poſſit, noſtram eſſe donec eandem perſequamur. Sed verior

a Ga-

Gaio probatu sententia: quam si eam ceperinus, non aliter nostram fieri,

§. 80.

De forma conuentionis et instrumento B) *intuitu foresti.*

De forestis variae conuentiones ineuntur; Vel enim principem inter et priuatos; et hoc casu fere vnice de finibus, de pastu pecorum in sylvis, de viis, de delictis forestalibus agitur, reliqua vero omnia, si salus publica id exigat, non per conuentionem, sed per Legem ordinantur, quia Reipublicae interest, ne quis re sua male vtatur. Quoties vero inter duos Principes vel etiam priuatos conuentio celebranda, distinguendum, an de propriis forestis agatur, an vero iure seruitutis in alterins fundo Ius foresti competat. Illo casu tantummodo de finibus rite regundis, de pastu, de viis forestalibus, (Holtz-Wege) et de delictis forestalibus tractatur. Sed in casu seruitutis probe determinari debet, quousque in caedendis arboribus singulis annis procedi possit, quod optime per regiones (durch Schläge) efficitur, simul vero de plantatione cogitandum est (*a*). Hoc ipso pastura ad iustos limites redigitur. Praeter lignorum vsum caute conueniunt de fructibus arborum et subterraneorum emolumentorum, Kalck-Leimen-Thon-Mergel-Kreide-Gruben, Steinbrüche, Torf-Moor ꝛc. In specie glandium collectionem ex

 fundo

fundo vel ex ipsis arboribus is impedire curabit, cui vel saginandi vel venandi ius competit, ne porcis vel feris pabula subtrahantur, ad quem finem etiam facit, si conuentio dirigatur ad modum saginationis, auf die Stück-Zahl des Viehes nach dem Ertrage der vollen $\frac{3}{4}$, $\frac{2}{3}$, $\frac{1}{2}$, $\frac{1}{3}$, $\frac{1}{4}$ Mast. Haud enim infrequentes de hac re sunt contentiones inter eum, qui iure foresti et eum qui iure venandi in vno eodemque districtu gaudet. Hoc casu videndum, quid iure proprietatis et quid iure seruitutis competat. Illud extensiuam hoc restrictiuam in omnibus requirit interpretationem, cum dominus praedii dominantis semper ciuiliter vti debeat seruitute, et praesumtio militet pro libertate naturali. Sed hae praesumtiones lites non impediunt, quae conuentione amputari potuissent et debuissent, exprimendo vsum seruitutis specificum. Sic foresti dominus recte impediet, ne sale alliciantur ferae. (Daß keine Salzlecken angeleget werden dürfen). Dominus venationis vero recte prohibet, vt modice arbores et caedantur, et plantentur, (daß keine den Forst-Ertrag übersteigende Haue und Zuschläge angeleget werden). Nec minus consultum est, delicta forestalia specifice determinare et de iure animaduertendi satis cauere, cum saepe quaeratur an hoc vel illud v. g. collectio glandium ex fundo, ad delicta forestalia vel venatoria pertineat, quamuis verius forestalibus facinoribus adscribatur. Interdum maior adhuc iurium permixtio occurrit, ita, vt Dominus fundi

di gaudeat pastu et emolumentis subterraneis, alius iure foresti, alius iure venationis, alius Iurisdictione forestali et venatoria. Non nisi summa praecautione haec diuersa iura determinantur. Vt autem in controuersiis super venationis et foresti iure exortis, quatenus controversia peritiam harum rerum requirit, peritorum audiatur iudicium iuratum, vel inde necessarium est; quia plerique Iudices de his rebus non magis quam coecus super coloribus, sententiam ferre valent.

(*a*) L. penult. D. de vsu et habitat.

Formular eines Jagd- und Forst-*Recessus.*

Wir Endes bemeldete mittelst dieses vor uns, unsere Erben und Nachkommen urkunden und bekennen:

Demnach wegen der Jagd- und Forst zwischen uns sich verschiedene Irrungen hervorgethan, und wir selbige so wohl gütlich beizulegen, als auch alles und jedes mehr zu bestimmen, dadurch aber künftigen Streitigkeiten vorzubeugen entschlossen, als haben wir mit Zuziehung und Bewilligung beiderseitiger Lehns-Agnaten folgendes fest gesetzet:

I) Erkennet Herr v. N. Grund und Boden derer Forsten bey K. derer Felder und Gebüsche vor das alleinige Eigenthum des Herrn von X, und räumet dahero

II) Demselben folgende alleinige Nutzungen ein:

a) alle unterirrdische Nutzungen in denen Holtzungen, an Sand- Leimen- Thon- Mergel- Stein- Kreide- Kalck- und anderen Gruben, wie die nur Nahmen haben, sie mögen jetzo bereits entdecket seyn, oder in Zukunft entdecket werden, und verspricht denselben in deren Benutzung, so weit kein Misbrauch zum Nachtheil des Hrn. v. N. und dessen Gerechtsahmen gemachet wird, in keine Weise zu hindern, gestalten solches demnächst bey entstehendem Streit, wofern selbiger nicht in Güte beigeleget werden kan, durch zwey beeydigte der Sache erfahrne Männer, wovon jeder Theil einen auf seine Kosten vorzuschlagen hat, ermessen; im Fall sie aber dissentiren, durch einen von beiden Theilen auf gemeine Kosten zu erwählenden unpartheyischen Obmann mit Beylegung derer Gutachten entschieden werden, und es bey dessen Ausspruch schlechterdings gelassen werden soll;

b) Die Viehtrift vor sein eigenes Vieh, so zur Haushaltung, nicht aber zum Verkauf, gehalten, dagegen aber alles fremde Vieh ausgeschlossen wird, damit durch übermäßige Weyde dem Wildpret das Futter nicht entzogen werde, gestalten dabey ferner beliebet ist, daß in der Setzezeit das Vieh nur auf die ganz offenen Plätze, nicht aber in das Holz getrieben, selbigem auch niemals weder Schellen angehänget, oder Hirten- Hunde mit in das Holz genommen werden sollen;

c) Alle Holz- Nutzung, jedoch wiederum mit der Bedingung, daß das Holz in 30 Schläge ver-

vertheilet, und jährlich nur ein Hau genommen, mithin auch nicht mehr Zuschläge gemachet, oder das Holz völlig abgetrieben werden soll;

d) Alle Mastung, jedoch dergestalt, daß bey voller Mast nicht mehr als 500 Schweine zu der gewöhnlichen Zeit eingetrieben, und nach diesem Verhältniß auch die $\frac{2}{4}$, $\frac{1}{2}$ und $\frac{1}{4}$ Mast bestimmet, alles Eicheln und Eckern schlagen und lesen aber, so weit es nicht zur nothwendigen Besaamung gehöret, gänzlich untersaget seyn soll.

III) Wird dem Hr. v. N. die forstliche Obrigkeit alleinig eingeräumet, und sollen des Hr. von X. Unterthanen, wenn sie sich einiger Forst-Frevel schuldig gemacht haben, auf vorgängige Requisition ohnweigerlich sich einfinden, und Urtheil und Recht wieder sich ergehen lassen. Es bleiben jedoch die durch Eicheln oder Buchabschlagen und lesen, imgleichen durch ungebührliches Wenden verübte Frevel zu desto sicherer Aufrechthaltung der Jagdgerechtsamkeit dem Hr. v. X. alleinig zu untersuchen und zu bestrafen vorbehalten.

Dahingegen räumet der Herr v. X. wohlgedachtem Hr. v. N. nach Dienstbarkeits-Recht die Jagd in folgender Maße ein:

1) In der benannten Forst und denen Gesträuchen wird dem Herrn v. N. die alleinige Ober- und Unter-Jagd eingestanden, dergestalt, daß der Herr von X. oder die Seinigen weder mit Schießen noch

mit

mit Hetzen, oder Fangen sich einiges Wildprets, auch sich eben so wenig des Fall-Wildprets anmaßen solle. Dahingegen wird demselben gestattet, daß er einen oder mehrere Dohnen-Stiege auch Vogelheerde anlegen, und sich die gefangenen Vögel zueignen könne. Auf dem Felde hingegen, so weit die abgesteinigte Feldmark des Herrn von X. so wohl als des Hrn. von N. gehet, stehet beiden Theilen

2) nicht so wohl iure communionis als iure seruitutis reciprocae die Koppeljagd dergestalt zu, daß zu der Jagd-Zeit so wohl der eine oder andere Theil oder dessen Leute (wobey einen oder wenige Freunde zum Vergnügen mitzunehmen unverwehret ist), ohne daß einer dem andern eine Anmeldung zu thun schuldig, alle vorkommende Gattungen hohen und kleinen Wildpretts jagdmäßig schießen, fangen und tiraßiren könne, wobey denn jeder Theil die Bescheidenheit zu gebrauchen schuldig, daß nicht durch allzuhäufiges Wegschießen des gebährenden Geschlechts das Wildprett ganz und gar ausgerottet werde. Dahingegen soll der Lerchenfang jedem in seiner Feldmark priuatiue zustehen, und unter dieser Koppeljagd nicht mit begriffen seyn. Begäbe es sich auch, daß beyde Theile oder deren Leute zu gleicher Zeit sich auf denen zur Koppeljagd ausgesetzten Feldern befänden, so soll, um den über ein aufgejagtes oder angeschossenes Stück Wild zu besorgenden Streitigkeiten vorzubeugen, dasjenige Wildpret, so an dem Tage geschossen oder gefangen wird, gleich vertheilet werden. Wenn aber ein Theil allein jägt, behält derselbe, was er bekommen hat.

So

So viel 3) die Jagdfolge betrift, verstehet sich nach dem vorherigen von selbst, daß dem Herrn von N. solche mit Hunden und Gewehr aus der besagten Forst in das Koppelfeld und vice versa zustehe, dahingegen dem Herrn von X, wenn er oder die Seinigen ein Stück Wildpret auf dem Koppelfelde aufgejaget, nicht frey stehet, selbigem auf einige Weise in die Forst nachzusetzen, gestalten er sich denn auch zu der ihm zustehenden Koppeljagd keiner andern als der Hüner-Hunde zu gebrauchen hat. Daferne aber dennoch ein Hüner-Hund ein aufgejagtes Wild in den Wald verfolgte, soll der Herr v. N. oder die seinigen keinesweges berechtiget seyn, selbigen todt zu schießen. Dahingegen reserviret sich der Herr v. X.

4) **Auf dem so genannten Weisen Felde die hergebrachte Vorjagd** in der Maße, daß selbige nur durch eine Person, so bald die Jagd aufgegangen, die ersten drey Tage hindurch, exerciret werden soll. Mehrere Personen aber imgleichen eine längere Zeit, als die bemeldete drey Tage, werden keinesweges zugestanden, da es denn auch wegen der Jagdfolge in Ansehung des auf diesem Felde aufgejagten oder angeschossenen Wildprets bey dem vorigen lediglich verbleibet, was desfalls vorhin fest gesetzet worden. Damit nun aber auch der Herr von N. sich der in dem Walde zukommenden alleinigen Jagd pfleglich gebrauchen möge, so ist desfalls

5) festgestellet, daß selbiger weder Witterungen vor einiges Wild, noch auch vor das rothe Wildpret

pret Salzlecken zulegen, ganz und gar nicht befugt seyn, sonst auch das Wildpret nicht überhand nehmen lassen, sondern allenfalls auf zweyer Jagdverständigen eydliches Ermessen, wovon jedem Theil einen auf seine Kosten vorzuschlagen erlaubt, darin die gehörige Maße gehalten werden soll, gleichwie denn falls diese zwey Schieds-Männer ungleicher Meinung sind, eine species facti verfertiget, die Gutachten derselben eygeleget, und einem dritten unpartheyischen Jagdverständigen wiederum auf gemeinschaftliche Kosten, vorgeleget werden, und es bey dessen Ausspruch schlechterdings verbleiben soll. Gleichwie nun im obigen dem Herrn von N. die Iurisdiction in Forstsachen zugestanden, als wird hingegen

6) dem Herrn von X. die *Iurisdiction* in Jagdfreveln, welche im Walde begangen, alleinig zugestanden, und verspricht der Hr. von N. seine Unterthanen auf Erfordern zur Untersuchung und Bestrafung zu sistiren. Die in der Koppeljagd, das weise Feld nicht ausgenommen, begangene Jagdfrevel sollen ein Jahr um das andere, vom Tage der aufgehenden Jagd anzurechnen, alternatiue untersuchet und bestrafet werden, und in dieser alternation der Herr von X. bey der bevorstehenden Eröffnung der Jagd den Anfang machen. Was nun so wohl von der Forst als von der Jagd-Iurisdiction disponiret worden, solches wird mit folgender Einschränkung geordnet: daß a) weder der Herr von X, seine Angehörige und gebrödete Dienstboten unter der Forst-Jurisdiction noch vice versa der

Herr

Herr von N. seine Angehörige und gebrödete Diener unter der Jagd-Jurisdiction stehen sollen, sondern dafern unter beyden Paciscenten ein solcher Streit über Eingriffe entstehen sollte, so soll solcher entweder gütlich beygeleget, oder der *competente* Richter angegangen werden (vel cautius: oder in dessen Entstehung der Fall von zweyen unpartheyischen Forst- oder Jagdverständigen, wesfalls die vorigen Verabredungen §. 1. und anteced. in allen Punkten hierher gezogen werden, entschieden, und es bey dem einstimmigen Gutachten, oder bey dem Gutachten des Obmans schlechterdings gelassen werden). b) Sollen die Unterthanen in denen vor des andern Forst- und Jagd-Jurisdiction respectiue gehörigen Fällen nirgends anders hin als respectiue nach Q und O keinesweges aber in entlegenere Oerter, citiret werden. c) In Untersuchung der Sachen und deren Bestrafungen, soll, damit des einen Unterthanen nicht übermäßig mitgenommen werden, in allem auf denselben Fuß, wie es bey denen herrschaftlichen Forst- und Jagdsachen gewöhnlich procediret werden. (Cautius catalogus poenarum tam corporalium quam mulctarum in singulos casus determinaretur, qui tamen pro diuersis regionibus mirifice variare potest, vt certi aliquid hic poni nequeat). d) Die cörperlichen Strafen werden von demjenigen, so selbige erkannt, auch selbst exsequiret.

Käme es aber auf Geldstrafen und Schadensersetzung an, so sollen die schuldig vertheilte Unterthanen deswegen nicht mit gefänglicher Haft beleget wer-

werden, sondern die Anzeige an deren respective Gerichts-Herrn geschehen, da denn ein jeder das Quantum unverzüglich beyzutreiben und einzuliefern verspricht, dahingegen bey völligen Unvermögen eines solchen Verbrechers, derselbe angehalten werden soll, die Strafe und den verursachten Schaden durch Arbeit abzuverdienen.

Gleichwie nun alles Vorstehende mit gutem Vorbedachte und Ueberlegung also abgeredet; also begeben sich auch beyde Theile der exceptionis cuiuscunque laesionis, und wollen zu desto mehrerer Festhaltung hierüber den lehnsherrlichen Consens einholen.

Zur Urkunde ist dieser Jagd-Recess in quadruplo gleichlautend ausgefertiget, jedem Theile zwey Exemplaria zu desto besserer Verwahrung zugestellet: von beyden Paciscenten so wohl als von beyderseitigen Agnaten unterschrieben und untersiegelt. Alles getreulich und ohne Gefährde. So geschehen rc.



TITV-

TITVLVS IV.

DE CONVENTIONIBVS SVPER PASTV (Weyde-RECESSE.)

§. 81.

Necessitas eiusmodi conuentionis.

Dolendum, quod Ius Romanum frequentissimi Iuris pascendi, cupiditatibus hominum quam maxime expositi, fere tantummodo in transitu mentionem faciat. Iura Germanica specialia hac de re non magis sufficiunt, et incertis consuetudinibus saepissime suffulciuntur, quae, si quid vnquam, litium fomitem continent. Si itaque specialibus conuentionibus finis modusque non ponatur, non mirandum lites oriri aeternas, cum tam lex quam aliud solidum deficiat fundamentum decisionis. Nam quae passim ex Doctoribus Hispanis, Italis, aliisque habent consiliorum et decisionum collectores non magis normam decidendi fundatam constituit, cum praeter opinionum inconstantiam, de territorio ad territorium, imo ne quidem de loco ad locum vnius eiusdemque territorii validum duci queat argumentum.

§. 82.

De capitibus conuentionis.

Haec cum ita sint, conuentio vtiliter dirigitur, I) ad tempus, ita vt initium et finis pasturae praescribatur plenissime, nisi legibus particularibus hoc iam definitum sit, quo casu partibus non licet, ab hac norma, communis vtilitatis causa introducta, conuentione sua recedere. Interdum vel pactis vel praescriptione ius pascendi praecipuum in quosdam dies (die Vorhude) statutum est, quod plane singulare et litibus ansam praebet, quare, vt potius pactis idem abrogetur, quam de nouo introducatur, consultum est. Vbi hoc autem fieri nequit, hoc singulare Ius sufficienter determinari debet ratione dierum et numeri pecorum. II) Ingentes de finibus pascuorum oriuntur lites, quare vtile est, sufficientem enumerationem locorum cum suis finibus non solum verbis exprimere, sed etiam per geometras iuratos in accuratam ichnographiam redigere et lapides (Hudesteine) ponere, vbi tamen, si alias confusio signorum finalium metuatur, consulto inciditur inscriptio: N. und N. Hude vel signum quoddam conuentum Sed nec hae cautelae sufficiunt. Ius pascendi non in omni solo et admodum diuersa ratione exerceri solet, quare a) pastura in syluis et arbustis caute determinatur: α) tempus a quo et ad quod nec non, β) numerus et genus pecorum haud inutiliter exprimitur, vbi ante omnia exi-

eximendae sunt caprae, quippe quae syluis maxime nociuae sunt, id quod in plurimis ordinationibus forestalibus sub iactura caprarum aliaue poena interdictum est. γ) Fiat specialis exemtio vel concessio saginationis (der Mast) quippe quae sub generali nomine pasturae non venit, et quam maxime ab eadem differt. δ) Dirimendae sunt in antecessum lites, quae über die Zuschläge, über die neu anzulegende Mergel und andere Gruben oriri solent. ε) Quando dominus pratum forsan in agrum commutare intendit, tunc disputari solet, an hoc liceat; Etiam huic liti per conuentionem obuiam eundum est, vt domino quidem liceat fundi faciem immutare, sed non nisi cum damni resarcitione amicabiliter aut per peritos aestimandi, quia sane durum est, domino ius suum quasi inutile reddere, ex altera parte vero, iure seruitutis defraudare, quamuis litium radices adhuc magis euellat, si immutatio haud calumniosa permittatur hinc inde, absque damni resarcitione. b) *Initium iuris pascendi in pratis* caute determinatur pro ratione messis nach der Heu- und Grommet-Erndte, ita tamen, ne dominus studio eandem differat, vbi iterum ea, quae supra de tempore, lege definito, diximus, obseruandum. Interdum cauetur, vt nonnisi solo sicco exsistente pecora pabulentur, ne radices graminis pessumdentur. c) *De Iure pascendi in agris* distinguendum α) zwischen dem bestellten und β) dem Brachfelde. Illo respectu non nisi bey leeren Feldern permitti solet,

let, et quidem hac ratione; vt prius oues, per determinatum dierum ſpatium, poſt vaccae, et denique ſues veniant, interdicto ſimul pectine ſiue raſtro, quem Schmachtharke vocant, nec non ſpicarum collectione. Reſpectu des Brachfeldes determinatur caute, vt diuiſiones culturae rite obſeruentur, im Sommerfeld, Winterfeld und Brachfeld, vel quae eius generis culturae diuiſiones pro diuerſitate regionum introductae ſunt, et vt nihil, vel tantum definitus agrorum quieſcentium numerus ſeminetur. De commutatione agrorum in prata vtiliter diſponitur, forſan hoc temperamento adhibito, vt vel omni paſtura eximatur pratum iſtud nouale, reſtituto damno, vel ſi hoc iure decedere nolit praedium dominans, vt ſingulis annis nach der Grummet-Erndte bey trockenem Wetter Iure paſcendi gaudeat. Grauior autem eſt commutatio agri et prati in hortos oder Gartländer, cum hac ratione pabulum plane intercipiatur. Inde vel aliud aequipollens praedium aſſignari vel damnum reſarcire debet dominus, vt autem plane haec commutandi facultas adimatur domino, ſat graue eſt. Interim haec tantummodo ita valent, ſi ad accuratam proportionem animus paciſcentium directus eſt. Omnia per remiſſionem, dationem vel retentionem conuentioni partium ſubſunt. Interdum princeps ex vtilitatis publicae ratione illam commutationem iubet, quod omnino quidem liberum, ſed iuribus ſubditorum quaeſitis parcendum, quantum fieri poteſt.

Tan-

Tandem III) ius in alieno fundo pascendi vel a) personae, et quidem 1) ad dies vitae, aut 2) ad certum tempus, vel b) per modum iuris realis conceditur, vtrumque vel solitarie vel cumulatiue, quo vltimo casu (qui improprie ad compascuum refertur) istae controuersiae, an si pabulum non sufficiat, domini praedii seruientis an dominantis pecora arceri debeant, caute ita obuiam itur, vt vtriusque pecora, quae ex fundo ali possunt (welche ohne gekaufte Früchte ausgefüttert und durch den Winter gebracht werden können) indistincte, donec aliquid supersit, admittantur. Ad modum etiam pertinet compascuum die Koppelshude, quae vel Iure communionis, omni tempore reuocabilis, vel iure seruitutis mutuae constituitur, et tunc non nisi mutuo consensu diuiditur, vbi is qui minus agrorum, sed plus pecorum habet, sibi officeret, si pro ratione agrorum diuisio iniretur, sed potius pascuum ita diuidendum, vt pro numero pecorum (*a*), quorum intuitu pascendi Iure hactenus gauisus est, diuidatur, v. g. A. semper 500 pecora habuit; B. 300. Districtus compascui aequaliter ad A et B pertinet. Si pro ratione mensurae aequaliter diuideretur, A. perderet pastum 100 pecorum. Vt ita aequalitas seruetur, A, saluo ceteroquin Iure Dominii ex toto districtu nunc priuatiue $\frac{5}{8}$ B. vero $\frac{3}{8}$ nancisci debet. Compascua tunc vtilia sunt, si haud ita facile transitus pecorum in vicinum fundum impediri potest, quo crebris pignorationibus ansa

 non

non praebeatur. Alias communio tanquam mater litium minime suadenda. Caute etiam numerus pecorum exprimitur et ne pecora aliena admittantur cavetur. Tandem etiam intuitu actus et pecoris ad aquam appulsus interdum cavendum, ne damna ex his inferantur.

(a) *Menochius* de arbitr. iud quaest. L. II. casu 245.

Formular eines Hude-*Recessus.*

Wir Bürgermeister und Rath der Stadt N. und gemeine Bürgerschaft, imgleichen Schultzen und Vorsteher der Gemeinde X. vor uns und unsere Nachkommen mittelst dieses urkunden und bekennen.

Demnach wegen der Hud und Weide zwischen besagter Stadt und Gemeinde allerhand Zweifel entstanden, und dahero alles, was die Hude und Weide betrift, auf etwas gewisses zu setzen resolviret worden, als ist nach reifer Ueberlegung und eingezogener Erkundigung und auf gepflogene Handlung folgendes verabredet und beschlossen worden:

1) Ist die Hude und Weyde **auf den Feldern** überhaupt von beyden Theilen in Augenschein genommen, und darüber der angefügte Riß von einem gemeinschaftlich ernannten geschworenen Landmesser verfertiget, welcher Riß so viel die Hudegänge so wohl alleinige als Koppelhude, imgleichen die Viehtriften und Tränken betrift, zur immerwährenden Richt-

Richtschnur dienen soll, gestalten denn 2) die Felder a, b, c, d, ferner f, g, h, i, &c. der Stadt N. mit ihrem Vieh allein zu betreiben, dahingegen die Felder, a, b, c, d und e, f, g, h, &c. der Gemeinde N. ebenfals alleinig verbleiben. 3) Gleichwie aber das Stadt-Vieh, wenn solches auf den eben angeführten Feldern weidet, nicht wohl zu einem andern gesunden Wasser, als zu dem Bache X. Y. gelangen kann, also constituiret die Gemeinde N. besagter Stadt das Recht der Viehtränke an dem in ihrem alleinigen Hude-District fließenden Bache, jedoch nur alsdenn, wenn das Stadt-Vieh auf denen kaum angeführten Feldern weidet, und mit dieser restriction, daß dahin kein anderer Weg, als der mit q. r. bezeichnete genommen, solcher aber auch von der Gemeinde N. nicht beenget oder versperret werde 4) dahingegen ist die Koppelhude durch wechselsweise Dienstbarkeit auf der übrigen Feldmark, wie sie sich in Steinen und Reinen befindet, und auf dem Risse bemerket ist, (die Garten und Gartländer ausgenommen) hierdurch dergestalt beliebet, daß selbige nicht anders als durch beyderseitige Einwilligung aufgehoben, und so dann nicht nach der Feldmark, sondern nach der Verhältnüs des Viehes getheilet werden soll, da denn die ganze Feldmark in 8 Theile geschnitten, und der Stadt N. $\frac{5}{8}$ der Gemeinde N. aber nur $\frac{3}{8}$ alleinig zu hüten zugetheilet werden sollen. Wobey ferner festgesetzet, daß 5) der Anfang der Hude so wohl im Sommer- als Winterfelde (welche Felder jederzeit unterschiedlich gehalten und nicht gemischet werden sollen) jedes

Jahr durch Communication besonders bestimmet werden soll; immaßen die Erndte nicht immer zu gleicher Zeit geendiget wird, und leicht unvorhergesehene Verhinderungen eintreten können. Da denn 6) beyderseitiges Vieh, und zwar zuerst das Schaaf-Vieh drey Tage: (worunter jedoch der Metzger ihre Schlachthämel nicht mit zu verstehen, als welche von dieser Hude überall ausgeschlossen seyn sollen); hernächst das Horn-Vieh acht Tage und letztlich die Schweine darauf getrieben werden sollen. Gleichwie denn 7) keinem Theile erlaubt ist, fremdes Vieh in die Heerde aufzunehmen, oder auch mehreres eigenes Vieh zu treiben, als den Winter mit eigener Fütterung durchgebracht werden kann, widrigenfalls soll solches nicht allein vor das Künftige nicht weiter zugelassen, sondern auch vom anderen Theile vor jedes Stück Schaaf-Vieh 2 thlr., Kuh-Vieh 5 thlr. und Schweine-Vieh 3 thlr. als eine abgeredete Strafe, ohne Unterschied, wie lange das Vieh auf die Weide gegangen, erleget werden. 8) Soll weder durch den Schmachtharken noch durch das Auflesen der Halmen und Aehren dem Vieh das Futter entzogen werden. 9) Die Saat soll zu keiner Zeit und mit keinem Vieh betrieben werden. 10) Wenn sich eine ansteckende Krankheit, so durch Gutachten derer Aerzte und Viehverständigen in zweifelhaftem Falle auf gemeinschaftliche Kosten auszumachen, hervorthun sollte, so mus derjenige Theil, dessen Vieh inficiret, sich der Weyde gänzlich enthalten, und stehet so dann dem andern Theile frey, die ganze Weyde zu betreiben, woferne nicht

höheren

höhern Ortes eine andere Verfügung gemacht werden solte. Sollten aber beyde Heerden inficiret seyn, so wird die Weide verpachtet und das Pachtgeld nach $\frac{5}{8}$ und $\frac{3}{8}$ getheilet; 11) Alle bisher auf verschiedenen Stücken von einem oder andern Theil exercirte Vorhude, welche zu mancherley Streitigkeiten Anlas gegeben, wird damit völlig aufgehoben, und in der vorher festgesetzten Maße eine völlig gleiche Koppelhude dagegen eingeführet. 12.) Das Brackfeld betreffend, stehet es jedem Theile frey, in die Brack zu säen, was denen Eigenthümern jedes Stückes beliebet, ohne daß der andere Theil befugt seyn soll, durch Abhütung an sothanen Früchten Schaden zu thun, und wenn es aus Vorsatz oder Unvorsichtigkeit dennoch geschähe, soll es mit der Schadensersetzung und Bestrafung, denen hiesigen Orts üblichen Gewohnheiten gemäß, gehalten werden. So viel hier nächst 13) die Hude auf denen in beyderseitigen Feldmarken belegenen Wiesen angehet, werden solche zwar ebenfalls gemeinschaftlich betrieben, jedoch nicht eher als nach geendigter Grummet-Erndte, und der Tag hiezu wie §. 5. bestimmt. Daferne aber so nasses Wetter einfiele, daß das Vieh die Weyde vertreten könte, soll dasselbe bis zu erfolgter trockenen Witterung und bis es denen Wiesen unbeschadet geschehen kann, eingestellet seyn, und selbige überall mit keinem Schweine-Vieh betrieben werden. Was endlich 14) die Weyde in denen Holzungen betrift, so wird dieselbe

der Gemeinde N. in dem so genannten lichten Holze gar nicht gestattet, sondern bleibet der Stadt N priuatiue vorbehalten. In der so genannten langen Forst hingegen tritt die Koppelhude Iure seruitutis ein, immaßen der Stadt N. das Eigenthum sothaner Forst gebühret, und soll die Weyde darin auf folgende Weise von.... bis.... exerciret werden: 15) Wird zwar dieser Wald in 24 Schläge eingetheilet: es stehet jedoch der Stadt N frey, so viel Schläge anzulegen, als die Nothdurft erfordert, und in so ferne es nicht in gefährlicher Absicht geschiehet, das ganze Holz abzutreiben und Zuschläge zu machen, Mergel-Thon-und andere Gruben anzulegen, ohne daß die Gemeinde N unter dem Vorwande ihres Weyde-Ganges solches zu verhindern oder auch Schadensersetzung zu fordern befugt seyn soll, gestalten gedachte Gemeinde der Weyde in denen Zuschlägen so lange, bis das Holz dem Viehe aus dem Maule gewachsen, sich gänzlich enthalten soll. 16) Zu allen Zeiten sollen von der Gemeinde N keine Ziegen mit in den Wald getrieben, und im wiedrigen Falle vor jedes Stück ohne Unterschied, wie oft und wie lange selbige eingetrieben worden, 5 thlr. abgeredeter Strafe erleget, und solches schädliche Treiben überdem ohne Anstand abgestellet werden. 17) Alles Holzlesen, Grasholen, Laub- und Mosrechen wird unter denen gewöhnlichen Forststrafen untersaget. 18) Wird hiemit zu Vorbauung künftiger Streitigkeiten

festge-

festgestellet, daß jedem Theile erlaubt seyn soll, die Koppelfelder zu Wiesen und diese hinwiederum zu Ackerfeldern oder auch beyde Gattungen zu Garten, Gartländern, Holzungen oder Teichen zu aptiren, ohne daß solches unter dem Vorwande der Weyde verhindert werden, und das geringste zur Schadensersetzung gefordert werden soll; Es bleibet jedoch, wenn eine solche Veränderung vorgenommen wird, bey der Koppelhude, so wie selbige bey Feldern, Wiesen und Holzung im vorigen bestimmet ist; Garten und Gartländer hingegen werden in alle Wege von der Hude ausgenommen. 19) Wenn mit einem Grundstücke in dem Koppelhude-District, so vorher nicht betrieben worden, z. E. Teiche oder Garten und Gartlande, eine Veränderung in Holzung, Wiesen oder Ackerland vorgienge, so competiret auf solchem Stücke, wenn es auch gleich niemals mit unter die Weyde gezogen gewesen, die Koppelweyde, wie auf allen andern der Hude=Grundstücken. Endlich wird 20) einem jeden Theile untersaget, in dem Koppelfelde einiges hudebahres Feld oder Wiesen mit Zäunen oder Graben zu umziehen, sondern woferne solches doch geschähe, soll solcher dem andern Theile nicht allein eine conventional-Strafe von 20 thlr. erlegen, sondern auch alles unverzüglich der Erde gleich gemachet werden. 21) So viel insbesondere die Schäfereyen angehet, stehet der Stadt N in allen diesen vorbemeldeten Hudebezirken das Recht der Schäferey zu, wovon

von jederzeit zwey Haufen getrieben, und einer wenigstens von 300 Stück zur Belegung der Felder in der Feldmark der Dorfschaft N gehalten, und vor eine nächtliche Belegung eines Morgens niemals mehr als 18 mgr. Courant-Müntze erleget werden soll. Es ist aber dagegen die Stadt schuldig, alles eigene Schaaf-Vieh der Einwohner des Dorfes N, welches nicht übermäßig gehalten wird, und mit eigenem Futter durch den Winter gebracht werden kann, in die Haufen aufzunehmen, und vor jedes Stück durch die Bank nicht mehr als ꝛc. zu verlangen. Auch verspricht die Stadt N das Hürdelager der beiderseitigen Feldmark einzig und allein zu widmen, und selbiges auf keine Weise in eine andere Feldmark zu bringen. Dieweilen nun solches alles, wissentlich und wohlbedächtlich also abgeredet worden, so entsagen beyde Theile aller Verlezung, der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, und wollen vielmehr diesen Receß stets fest und unverbrüchlich halten. Zur Urkunde ist derselbe nebst dem angehefteten Riße in duplo ausgefertiget, und nachdem selbiger verlesen und approbiret, von uns Bürgermeistern und Rath, wie gewöhnlich, daneben aber auch von sämtlichen Bürger-Deputirten und Gildenständen, nicht weniger von denen zeitigen Schultzen, Bauermeistern und Vorstehern mit Vorbewust und Bewilligung Königl. und Churfürstl. Amtes unterschrieben und untersiegelt; Es soll auch derselbe Königl. und Churfürstl.

hohen

hohen Landes-Regierung vorgetragen, und gnädige Einwilligung darüber erbethen, so dann aber jedem Theile ein Exemplar auf gemeinschaftliche Kosten zugestellet werden. Alles getreulich und ohne Gefährde. So geschehen ꝛc.

TITVLVS V.

DE CONVENTIONIBVS SVPER SERVITIIS, VULGO: Dienst-RECESSE.

§. 83.

Occasio et vtilitas huius conuentionis.

Materiam seruitiorum hodiernorum ad Iuris Romani decempedam dimetiendam non esse, nemo nescit. Ius Germanicum antiquum aeque deficit. In territoriis specialibus Leges vniversales deficiunt plerumque, imo in eodem territorio, et quod magis, in eadem praefectura diuersissima circa seruitia obtinent principia, ita vt ad consuetudinem et possessionem omnis res redeat, quae plerumque inconstantes sunt, proinde prolixum altercationis campum aperiunt, vbi saepe omne fundamentum decisionis exulat. Nihil itaque tranquillitati subditorum magis convenit, quam vt mediante conuentione ad certitudinem redigantur seruitia, quod consilium pacificum ad eorum palatum non erit, qui iura

in

in ancipiti lubentes relinquunt, vt ex obſcuritate lucrum capiant. Praeterquam quod impium ſit, fallax eſt eiusmodi conſilium, cum euentus eiusmodi propoſito non ſemper reſpondeat.

§. 84.

De perſonis.

Ineuntur hae conuentiones inter dominum vel Principem ex vna, et ſeruitiis obnoxios (Dienſtpflichtigen) ex altera parte, nec maior pars hic aliquid concludit, cum intereſſe ſingulorum reſpiciat. Minorum nomine Curatores adeſſe debent, et probe attendendum, quatenus de onere rei inferendo ſermo eſt, ne facultas de re plenarie diſponendi deficiat, alias cum ipſo domino paciſcendum, vel eius conſenſus implorandus eſt.

§. 85.

Capita conuentionis.

Seruitia ruſtica ſunt nihil aliud, quam ſeruitutes in faciendo conſiſtentes, romanis incognitae. Plerumque onus reale conſtituunt, quod quemuis poſſeſſorem praedii obnoxii ſequitur. Ab his ſeruitiis immunes regulariter ſunt: 1) Die Sattel- oder ſchriftſäßige adeliche Höfe, item 2) nobiles 3) praedia parochialia 4) Clerici et 5) milites ratione perſonae, qui tamen exemti zu denen Riegepraeſtandis concurrere debent, quo-

quorum nomine veniunt, quae vtilitatem singulorum spectant v. g. Bät=Klocken=Geldt, Nachtwächter=Gehalt, Aufschlagung der Graben an ihren Feldern; 6) respectu der Spann=Dienste immunes sunt die Köther. *Primo* loco itaque illi eximendi sunt expresse, qui seruitiis vel in totum vel in tantum non obnoxii; *Deinde* conficiatur accuratissimus eorum, qui seruitiis sunt obnoxii, index (Dienst=Rolle); *Tertio* vtiliter omnia seruitia die Hand= und Spann= Dienste determinantur, quam maxime fieri potest, etiamsi hactenus indeterminate seruitia praestita fuerint. cum haec non in infinitum extendi queant, proinde dubia circa modum seruitiorum in posterum ex vna vel altera parte moueri queunt; cur igitur lites non in scaturigine amputandae, quibus alias latissimus aperitur campus? Seruitia alia sunt oeconomica (die Amts=Dienste) quibus etiam annumeranda seruitia ad exstruenda l. conseruanda castra necessaria quae sub nomine derer Burgfesten, Burgdienste venire solent, alia venatoria (Jagd=Dienste) denique alia seruitia militaria (Kriegerfuhren, Heerfuhren.) Haec sunt reuera onera publica, a Principe tantummodo, et tempore belli indistincte a seruientibus et exemtis exiguntur, plane aliam originem habent, ac seruitia oeconomica et venatoria, et plane alio modo distribuuntur. *Quarto* non abs re accurata proportio, et principia fixa stabiliuntur, quibus seruitiorum impositio regitur. *Quinto* caute paciscimur

mur super destinatione seruitiorum, ne in alium finem cum incommodo seruientium impendantur. *Sexto* esculenta et potulenta (die Pröven), quae seruientibus dari solent, caute determinantur. *Vltimo* commutationi in aliud aequipollens praestandum obuiam eundum est. Laesioni et restitutioni in integrum caute renunciatur, quoties cum communitate, tanquam corpore considerata rem habemus. Vt superioris consensum in eiusmodi Recessum imploremus, vtilitas euidenter suadet.

Formular eines Dienst-*Recessus*.

Kund und zu wissen sey hiermit, jedermänniglich denen es zu wissen nöthig:

Nachdemmahlen bis hierhin zwischen dem Herrn von N. und der Gemeinde Q. wegen der Dienste vielerley Zweifel und Irrung entstanden, selbige aber aus dem Grunde zu heben und in allem etwas gewisses festzusetzen von beyden Theilen resoluiret worden, als ist von sämtlichen unterschriebenen Gemeinde-Gliedern folgendes verabredet worden:

1) Daß von allen Hand- und Spann- auch Jagd-Diensten und Wegebesserungen gänzlich ausgenommen seyn sollen: a) der R...sche Sattelhof und dessen jedesmahlige Besitzer, Pächter und deren gebrödetes Gesinde. b) Die Pfarr-

Pfarr-Ländereyen-Prediger und Schulmeister und deren gebrödetes Gesinde, welche jedoch allen Riege-praestandis, Nachbahrn gleich, unterworfen bleiben. c) Die im Dorfe wohnenden Militair-Personen. 2) Dahingegen aber sind alle übrige Dorfeinwohner, Ackerleute, Köther und Häuslinge zum Dienste, auf Art und Weise wie nachfolget, verbunden, und ist so viel die Ackerhöfe betrift, die angefügte Dienstrolle nach dem Verhältnis ihrer Güter gemachet, welche auf beständig zum Grunde geleget werden soll, gestalten denn der ganze Dienst von jedem Hofe geleistet, und kein Vertrag gelten sondern kraftlos seyn soll, wodurch die Dienste getrennet und auf andere Höfe ganz oder zum Theil gewälzet werden sollten. 3) So viel nun die Maße der Dienste betrift, dienet ein jeder Ackermann von jeden innhabenden 10 Morgen Ackerlandes, Wiesen oder Gartlandes (Alibi sine respectu agrorum singulis villis certa quantitas est imposita; Alibi quotannis numerantur equi et boves) mit einem Pferde seinem eigenen Geschirre und Acker-Instrumenten, oder wer Ochsen hält, als welches jedem frey stehet, statt zweyer Pferde mit 3 Ochsen, und zwar wöchentlich einen Tag, im Sommer des Morgens von 5 bis 11. Uhr, und des Mittages von 1. bis 6 Uhr Abends, zu Winters Zeit aber von Tages-Anbruch bis zum Abend die Fütterungs-Zeit abgerechnet, und stehet es in des Herrn von R. Belieben, die Dienste zum Pflü-

gen, Eggen, Einfahren, Mist-Hörden-Holz-Fahren und andern Fuhren behuef seiner Oeconomie zu gebrauchen. Sollte aber derselbe mehrere Ländereyen anschaffen, oder pachten, so behält sich die Gemeinde bevor, daß zu solchem Behuf die Dienste eben so wenig verwendet, als dieselbige jemand anders (ausgenommen wenn derselbe das Gut mit allen Zubehörungen verpachtet) übertragen werden sollen. Zu Reisen und Fruchtverfahren dörfen ferner die Fuhren nicht anders als nach N und N gebrauchet werden, wobey denn der Herr v. N sich anheischig macht, die Unterthanen hiemit nicht zu praegraviren, und nicht zu desto höherer Ausbringung der Früchte auf die schlimste Wege und Witterung, da andere wenig zu Markte bringen, zu warten. Wenn hingegen der Dienst nicht würklich abverdienet wird, so soll davor kein Geld gefordert werden. (Alibi seruitia, a domino non exacta, pecunia compensari debent.) Denen Ackerleuten sollen auch diejenige Köther völlig gleich geachtet werden, welche Pferde halten, und selbige mit auf die gemeine Hude und Weyde treiben. 3) In Ansehung der Herrschaftlichen Jagd- und Kriegerfuhren ist verabredet, daß selbige nicht wie bisher nach denen Pferden verloset und solchergestallt die Spann- und Fuhrwerke zerrissen und unbrauchbar gemachet, sondern nach der Ordnung der bereits gedachten Dienst-Rolle von einem oder mehrern zusammen der gantze Dienst geleistet, die vor ein und andere

andere dergleichen Fuhren geleistete Bezahlung allen zu Gute kommen, mithin am Ende des Jahres nach dem Verhältnis des Gespannes getheilet werden sollen. Gleichwie auch die Krieger-Fuhren bald auf einen, bald auf mehrere Tage und Wochen employret, mithin eine Ungleichheit bey der bloßen Reyhe-Fuhre so wohl als auch bey dem Verlosen der Pferde herauskommen würde, so ist festgesetzet, daß alle Krieger-Fuhren nach der Zeit und der Pferde-Zahl auf Bescheinigung in eine Summe gezogen, quartaliter der Abschlus gemachet, und was einer nach der Zeit zu viel gedienet hat, ihm von der Gemeinde beym folgenden Dienste zu Gute geschrieben oder sonst vergütet werden solle. In Ansehung der feindlichen Kriegerfuhren, so lange sie ordentlich gefordert werden, bleibet es bey dem vorigen. Wenn aber Pferde verrecken, mit Gewalt weggenommen, auch die Fuhren ohne Ordnung vom Feinde gefordert werden, muß ein jeder seine Last vorerst tragen, und seine Vergütung bey der allenfalsigen Landes-Entschädigung fordern. Zu diesen Krieger-Fuhren werden aber auch die Freyen mitgezogen. 4) In Ansehung der Hand-Dienste ist beschlossen, daß jeder Ackermann, jeder Köther und Häusling (die abgelebten Leibzüchter ausgenommen,) wöchentlich einen Tag in Person, oder eine andere zur Arbeit tüchtige Manns- oder Frauens-Person dienen sollen, wozu aber keine Kinder, sondern wenigstens 15 jährige Leute geschickt werden dör-

sen, und stehet in des Hrn v. N. freyem Willkühr, diese Dienste behuf seines Guthes zum Botenschicken auf 2 Meilen weit, Ausmisten, Holtzspalten und tragen, Säen, Flachsbrechen, Dröschen, Fruchtumstechen, Futterschneiden, und allen andern ehrlichen Arbeiten zu gebrauchen. Was aber nicht am würklichen Dienste geleistet wird, soll nicht an Geld gefordert werden, gleichwie denn auch in der Dienstbestellung eine durchgängige Gleichheit gehalten werden soll. 5) An Pröven wird einem jeden Spann-Dienste und Hand-Dienste ohne Unterschied täglich ein Knobben gahr ausgebackenes Rocken-Brod anderthalb Pfund schwer und ein Käse gereichet. Die bey der Erndte gebrauchte Dienste aber bekommen obiges Brod, und statt des Käses ein Viertel Pfund untadelhaften Speck. Auch giebt der Herr v. N. der Gemeinde nach geendigter Erndte zwey Fas Bier a 2 Ohm frey auf ihrem Thie geliefert zum Besten. 6) Diejenigen so zum Dienst bestellet werden, und ohne Krankheit oder Abwesenheit, maßen keine andere Entschuldigung statt findet, aussenbleiben, müssen den Dienst nicht allein nachholen, sondern auch vor ein Pferd 6 gr. Strafe erlegen. 7) Damit nun aber dieser Receß in allen künftigen Zeiten zur beständigen Norm bey denen Dienstsachen geleget werden könne, so soll mit denen Diensten keine andere Veränderung vorgenommen werden, als welche von beyden Theilen einstimmig beliebet, und darüber ein förmli-

förmlicher Recess errichtet worden. Nachdem nun dieses alles wissentlich und wohlbedächtlich also abgeredet und dabey die möglichste Gleichheit beobachtet worden, so entsagen beyde Theile der Ausflucht aller Verletzung, einer jeden stillschweigenden Neuerung und insbesondere die Gemeinde N. der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, und wollen vielmehr diesen Receß stets fest und unverbrüchlich halten. Es soll auch derselbe der hohen Landes-Regierung zur Einwilligung vorgeleget werden. So geschehen ꝛc.

TITVLVS VI.

DE CONVENTIONIBVS SVPER DECIMIS Zehnt-Recesse.

§. 86.

Occasio conuentionis.

Quam in aliis iurium articulis dolemus incertitudinem, ea etiam decimarum materiam premit. Ius Canonicum quidem decimarum fecit mentionem, sed falsis hypothesibus adeo superstructum est, vt in foris protestantium non nisi summa praecautione sequi possit. Saepius etiam in territoriis specialibus Ordinationes decimarum inuenimus, quae si omnes casus sufficienter com-

prehendant, ſimulque id innuant, vt ſecundum hanc normam omne decimarum Ius diiudicari debeat, et vt nulla in contrarium valeat conventio, omnino ſuperfluum, imo illegitimum eſt, conuentione decimarum Ius mutare. Sed cum neque Iuris canonici neque Iuris ſpecialis norma ſatis ſufficiat, poſſeſſiones vero et conventiones contra Legem ex regula admittantur, conſultum ſane eſt, omnia quae quodammodo in quaeſtionem veniunt, pacto magis ad certitudinem redigere. Iuris cononici auctores eam ſententiam propugnarunt, quod decimae ſint iuris diuini, cuius principii rationem eam reddit Pontifex (quam vere iudicent alii) quod decimae a Deo reſeruatae ſint in ſignum reſeruati dominii c. 3. X. de decim. (III, 30.) Ex hac hypotheſi plures manarunt concluſiones: 1) Clericum, niſi miniſteria ſpiritualia accipiat, a decimis immunem eſſe c. 2. X. ibid. 2) Laicum qui fundum clerici conduxit ad decimas obligari c. 11. ibid. licet Pontifex agnoſcat, decimas onus reale eſſe c. 8. et 32. ibid. 3) Laicum acquirendarum decimarum vel immunitatis incapacem eſſe, c. 3, 15, 17, 19, 25, ibid. 4) Ideoque etiam praeſcriptionem non admittere, c. 7. X. de praeſcript. (II, 26). 5) De omnibus quae licite acquiri poſſunt ſoluendae ſint decimae c. 23. X. de decimis, proinde de fundis aedificiorum, item paſcuis ad culturam redactis c. 4. ibid. de prouentibus molendinorum, piſcaturae, foeno, lana c. 5. ibid. de apibus c. 6.

ibid.

ibid. et in genere de omnibus praediorum fructibus, c. 21, 26. ibid., de vino, grano, fructibus arborum, pecorum hortis, negotiatione, de militia, de venatione c. 22. de locatione conductione c. 24. et quidem absque deductione impenſarum c. 7. et 22. ibid. excepta negotiatione c. 28. ibid. 6) Decimas nouales clericis vindicant c. 12, 13. 29. ibid. c. 2. de dec. in 6 et Extrauag. comm. de dec. c. 1. X. de V. S. quae apud Proteſtantes omnia ſecus. Decimae ſunt iuris humani et ſpecies ſeruitutis vel oneris fundo inhaerentis, ideoque ad 1) Hodie clericus clericum, et aequalis aequalem decimat, ad 2) Conductor a fundo decimis exemto, ſimpliciter immunis eſt; ad 3) Laici plurimas decimas exigunt, cum ſint in commercio; ad 4) Praeſcriptionem longiſſimi temporis adquiſitiuam et exſtinctiuam admittunt; ad 5) Non de omnibus prouentibus decimae ſoluuntur, ſed tantummodo frequentantur die Fleiſch- Frucht- und Sackfällige Zehnten, ita vt non vbique foenum, vel legumina in agris arabilibus ſeminata (Kohl, Rüben, Wurtzeln, Sommerſaat, Flachs, Hanf, Hirſen) decimarum oneri ſubiaceant; ad 6) decimae nouales hodie ad fiſcum ſpectant, L. 30. §. 2. D. de V. S. L. 3, 7, 9, 11, 16. C. de omni agro deſerto (XI, 58.) Etiam extra territorium competit Ius decimarum inter diuerſae religionis ſtatus, quod ex anno normali diiudicatur. R. A. de 1555. §. 16, 21, 22. Art. V. §. 14, 45-48. I. P. O.

§. 87.

De personis.

Conuentio ineunda inter dominum (Zehntherr) ex vna, et possessores praediorum decimalium (Zehntpflichtige) ex altera parte. Dominus vel iure feudi (et saepe plures indiuisim pro dimidia, tertia, quarta imo octaua parte) vel vi officii decimas possidet, vti saepe parochi decimas parochiales; vel denique iure proprietatis et allodiali decimas tenet. *Si iure feudi*, conuentio cum domini directi; *si vi officii ecclesiastici* cum consistorii consensu conuentio est ineunda. Possessores praediorum decimalium itidem omnes, non maior pars ad conuentionem sunt trahendi, et quatenus iure clientelari possident, domini directi consensus est impetrandus; minores vero non nisi cum curatore contrahunt.

§. 88.

Capita conuentionis.

Quodsi personae paciscentes rite se habeant, conuentio dirigenda: I) ad rite constituendos fines decimales, cuius intuitu ocularis inspectio, adhibitis geometris, necessaria est, vbi demum ichnographiae vel alio fine iam confectae, vel nunc conficiendae, agri, oneri decimarum subiecti, speciali colore insigniuntur, vt ita ex solo quasi aspectu appareat, quinam agri sint decimales

males. II) Eximendi sunt expresse praedia decimis non obnoxia, quo nomine saepe sed non semper venire solent praedia Domanialia domini directi, ecclesiastica et parochialia. III) Decimarum modus distinctim exprimendus, ita vt a) decimus (interdum nonus, vndecimus) manipulus praestetur. b) Caute disponitur vt aequaliter fiant acerui, alias domino liceat maiorem eligere, cum decimae non per manipulorum sed aceruorum numerum colligi soleant. In genere ex facto i. e. variis ex abusibus, fraudibusque caute decimarum modus determinatur, quibus obuiam per conuentionem eundum est. c) Ex parte der Zehntpflichtigen consultum est, vt caueant, ne dominus facta denunciatione, vltra aliquot horas differat decimas accipere, ne messis retardetur, et incommodo inde afficiantur agricolae. Sin secus, vt liceat, fructus, relicta decima, hordeo inferre. Sed et hi variis iniquitatibus collectorum (der Zehntsamler, Zehntmahler) obuiam ire quouis modo allaborare debent. d) Interdum non decem manipuli in agro supersunt, quod contingere potest in agris eiusdem domini confinibus, vel in agris, qui diuersum dominum agnoscunt. Sin prius, optime ita determinatur, vt manipuli superstites vnius agri alteri inferantur, et decimus retineatur. Sin autem diuersorum dominorum sint agri, tunc vel ii, qui infra decem manipulos consistunt, plane eximuntur, vel vsque ad quinque inclusiue et plures dimidia ma-

nipuli datur, infra quinque vero nihil. Eligant itaque partes hunc vel illum modum. III) Intuitu decimarum noualium (des Rott-Zehnten, Neu-Zehnten, Bruch-Zehnten) expressa requiritur conuentio, cum ius certum deficiat. Regulariter eiusmodi agri per certum annorum spatium decimis eximuntur, postea autem eodem Iure censentur, maxime si ab initio decimae indefinite competierint. IV) Etiam ratione Rüben, Kohl, Kartoffeln und Sommersaat sedulo stabilienda obligatio, an praestandae sint decimae, et qualiter, an vero minus. Regulariter pecuniae determinata quantitas loco eiusmodi decimarum praestatur. Saepe decimatores ad sustentationem der Bullen, Kempen und Böcke tenentur. V) Denique etiam ratione decimarum animalium (Fleisch-Blut-Zehnten) rite determinandum, de quibus animalibus, quo anni tempore, in quanam qualitate colligi debeant. VI) Tandem interdum de decimis, quae in fructibus (Sackfallenden Früchten) consistunt, quamuis rarius occurrant, sufficienter est statuendum. VII) Singularibus, quae publicae vtilitatis rationem habent, ratione locationis conductionis, statutis, nihil in contrarium statuendum. Sic in Episcopatu Hildesiensi (*a*) communitates Ius protimiseos habent, si extraneis decimae eius pagi (so in ihrer Feldmark gewachsen) locentur. In Ducatu Brunsuicensi (*b*) tunc, si locator decimarum stramina in alios agros auser der Zehntfluhr conuerteret, et per

con-

consequens fimum his agris detraheret, ex quibus decimae percipiuntur, itidem communitati ius protimiseos locationis competit, quod agriculturae rationem habet. Interim domino auctor esse nolo, vt decimas ipsis debitoribus (denen Zehntpflichtigen) locationis titulo concedat, quia successu temporis multa in praeiudicium domini fieri possunt.

(*a*) vid. Hildesheim. Pol. Ordn. art. 69.

(*b*) Herzogl. Braunschw. Verordn. de hac re.

Formular eines Zehnt-*Recessus*.

Kund und zu wissen rc.

Demnach zeithero zwischen dem Prediger Ehren N. als Zehntinhaber des Kirchen-Zehntens zu N. und der Gemeinde R. sich wegen sothanen Zehntes verschiedene Irrungen hervorgethan, und selbigen so wohl jetzo als vorskünftige vorzubeugen, und in allem auf immerwährende Zeiten etwas gewisses festzusetzen, beyderseits beschlossen worden; Als ist bis zu hoher Genehmigung Königl. und Churfürstl. Consistorii nachfolgendes einmüthig verabredet und festgesetzet:

1) Ist die Zehntflur in beyder Theile Gegenwart in Augenschein genommen, und von dem hierzu einstimmig requirirten beeydigten Feldmesser in den angehefteten förmlichen Riß gebracht,

bracht, welcher, nachdem er nochmahls revidiret, und in allem richtig befunden, zur beständigen Richtschnur genommen, auch demnächst die Zehntfluhr auf gemeinschaftliche Kosten versteiniget werden soll.

2) Werden die auf dem Risse zu solchem Ende mit rother Farbe bemerkte Stücke n. 6–16. herrschaftliches Land, n. 7 und 12. N.... sches Klosterland, von dieser Zehntpflicht überall ausgenommen, im übrigen aber alle Felder dieser Zehnt-Fluhr, so gelb marquiret, als zehntpflichtig festgesetzet, und zwar nachfolgendermaßen:

3) Es sollen zum Nachtheil der zehntbefugten Kirche keine Aecker dreisch gelassen, auch sonst nicht dergestallt bestellet werden, daß ein Theil des Ackers wüste bleibe. Widrigenfalls stehet der Kirche zu, solches Land das Jahr bestellen zu lassen, und sich so dann die gewachsene Früchte auch alleinig zuzueignen. Wäre aber kundbahres Unvermögen die Ursache der unterlassenen Bestellung, so soll diese Bestellung der Kirche zwar ebenfalls freystehen, jedoch sodann ein billiges Pachtgeld davon an den Eigenthümer entrichtet, und bey dessen Bestimmung auf die Zehntpflicht Absicht genommen werden.

4) Von allen auf dem Zehntpflichtigen Lande im Winter- und Sommerfelde über und unter

ter der Erde wachsenden Früchten, sie haben Nahmen wie sie wollen, wird das zehnte Bund; Von Rüben, Wurzeln, Kohl und Sommersaat aber von jedem Vorling 9 Mgr. cassenmäßige Müntzsorten statt des Natural-Zehntens kurtz vor der Erndte entrichtet; im Nichtbezahlungs-Fall aber der zehnte Theil des mit solchen Früchten bestellten Landes abgemessen, und solchemnach in natura gehoben. Das Brackfeld wird von dieser Zehntpflicht gänzlich ausgenommen und freygegeben. Dahingegen die Zehntpflichtigen von denen im Sommer- und Winterfelde bestellten Bundfrüchten weder ganze Morgen noch einzelne Flecken, unter was vor praetext es auch sey, abmähen oder abhüten zu lassen befugt seyn sollen.

5) Zu Einsamlung dieses Zehntens soll ein beeydigter Zehntmahler bestellt werden, und solcher zur Erndte-Zeit nirgends anders als in dem Dorfe N. wohnen. Mit der Einsamlung des Zehntens wird es folgendermaßen gehalten:

Wenn die Frucht aufgebunden wird, muß nicht vieles zerstreuet auf dem Felde liegen bleiben, wiedrigenfalls solches gewöhnlich, jedoch ohne Schmachtharken, zusammen geharket, und davon statt des 10ten der 5te Theil gezogen werden soll. Ist nun aber das Getrayde auf dem Felde bis zum Einfahren trocken, so muß selbiges in völlig gleiche Haufen, jeden zu --- Bund

gesetzet

gesetzet werden, wiedrigenfalls stehet es der Kirche frey, den grösten Haufen statt des Zehntens zu nehmen, gestalten denn auch die Bunde so viel möglich gleich zu machen sind. Hierauf muß dem Zehntsamler die Anzeige geschehen, und wenn selbiger binnen 12. Stunden den Zehnten nicht mahlet, ist der debitor befugt, den Zehnten selbst in Gegenwart einiger glaubhaften Leute herauszusetzen, und die Früchte einzufahren, wer hingegen ohne diese Anzeige die Früchte einfähret, ob er gleich den Zehnten auf dem Felde zurückgelassen, muß von selbigen die Gefahr stehen, ihn auf Verlangen wieder hinnehmen, und von jedem Morgen ohne Unterschiedt einen Rthaler in obbemeldeten Sorten so fort erlegen. Gleichwie nun der Zehntsamler sich bey der Ziehung aller Bescheidenheit gebrauchen, die Haufen nicht ohne Noth verwühlen, oder die Bunde aufbinden, und weder Zehrung noch sonst etwas verlangen soll; also haben sich hingegen die Zehntpflichtigen auch alles ungestühmen Betragens gegen denselben zu enthalten, ehender derselbige den Zehnten aber nicht erhoben, bey abgeredeter Strafe 1 thlr. weder mit Wagen noch mit anderm Vieh auf das Feldt zu kommen, noch etwas nach Hause unter was Vorwandt es wolle, tragen zu lassen. Der solchergestalt gezogene Zehnte muß durch die Kirche zeitig vom Lande geschaffet werden, und sind die Zehntpflichtige auch nicht verbunden, denselben zusammen zu tragen, und bey dem Aufladen zu helfen.

6) En=

6) Endelstiegen, und was sonst zu Schmä-erung des zehnten Bundes nur erdacht werden mögte, werden als unzuläßig hiemit erkläret.

7) Bleiben am Ende eines Stückes nicht volle zehn Bunde übrig, so wird nichts davon an Zehnten entrichtet; (oder, so wird von 5 Bunden und darüber ½ Bund, unter 5 aber nichts gezogen) es wäre denn, daß der Eigenthümer in derselben Fluhr mehrere Stücke hätte, gestalten alsdenn die auf einem Stücke übrigen Bunde zu denen Bunden des andern Stückes gezählet, und so das zehnte Bund gezogen werden soll.

8) Wenn Wiesen, Sträuche, Mohre, Sümpfe, oder Treische, so in dieser Zehntfluhr belegen, aufgebrochen oder arthaft gemacht werden, so wird binnen zehn Jahren kein Zehnte davon entrichtet, nach deren Verlauf aber der Zehnte, wie von anderer zehntbahren Länderey gezogen, was aber von zehntpflichtigem Lande zu unglücklichen Zeiten mehrere Jahre unbestellt liegen bleibet, hiernächst aber wieder tragbahr gemachet wird, ist nicht als Rottland anzusehen, mithin der Zehnte davon so fort zu entrichten.

9) Sollte der Zehnte verpachtet werden, so bedinget sich die Gemeinde auf den Fall, wenn durch diese Verpachtung das Stroh der Feldmark entzogen werden sollte, das Näher- und

Ein

Einstands-Recht bevor, da sie sodann jedoch den Zehnten beständig durch den von der Kirche ernannten Zehntsamler zu Verhütung aller Unrichtigkeiten samlen lassen sollen.

10) In Ansehung des der Kirche in dem Dorfe H. zustehenden Fleisch-Zehntens wird darunter das zehnte Schaf- und Ziegen-Lamm, das zehnte Ferkeln, das zehnte Gössel, verstanden, welcher Zehnte jedes Jahr um ..... vom Schulzen eingesammlet, und an den Zehntsamler gegen Schein abgeliefert wird.

Gleichwie nun alles Vorstehende wohlbedächtlich also abgeredet ist, als entsagen beyde Theile der Ausflucht aller und jeder Verletzung, auch der Wiedereinsetzung in den vorigen Standt, und wollen vielmehr diesem Recess stets vest und unverbrüchlich nachkommen, selbigen auch so wohl Königl. und Churfürstl. hohen Landes-Regierung als Königl. und Churf. Consistorio zur Einwilligung vorlegen: Urkundlich ist dieser Recess in duplo ausgefertiget von mir dem zeitigen Prediger Nahmens der Kirche alhier und sämtlichen Zehntpflichtigen, nachdem selbiger auf Königl. und Churfürstl. Amte verlesen und genehmiget, unterschrieben und respective mit 3 Kreutzen unterzeichnet. So geschehen ꝛc.



TITV-

TITVLVS VII.

DE

CONVENTIONIBVS QVIBVS SERVITVTES CONSTITVVNTVR IN GENERE.

§. 89.

Occasio et vtilitas conuentionis.

Quicunque ambitum litium, quae super seruitutibus oriuntur, cognoscit, sibi persuasum habeat necesse est, quod seruitutis constitutio et modus, conuentione in scriptis vtiliter comprehendatur. Huc etiam trahas, quae alibi de determinandis iuribus praedialibus dicta sunt. (Iprud. Extrai. §. 54. n. 5. not. e.) Ideam seruitutis praedialis Romanis debemus, quod argumentum ad admirationem vsque, solide, modo subtilitates quasdam demas, persecuti sunt.

§. 90.

De personis.

Seruitus tam realis quam personalis, ius in re constituit, quod non nisi a dominis liberam disponendi facultatem habentibus (*a*) transferri potest. Alias ii consentire debent, quorum interest seruitutes non imponi, constitutas neque remitti neque in aliud mutari. Hodie omnino

permittitur, vt tertius fundo acquirat seruitutem, quod Romani nequidem vsufructuario concesserunt (*b*). Vtiliter etiam confirmatio iudicialis Iudicis rei sitae impetratur et catastro inseritur.

(*a*) L. 6. 8. pr. D. comm. praed. (VIII, 4.) L. 15. in fin. D. de vsufr. (VII, 1.)

(*a*) L. 5. D. comm. praed. L. 15. cit. L. 19. §. 1. D. quemadm. seruit. amitt.

§. 91.

Conuentionis capita.

Vt autem secure de seruitutibus nobis prospiciamus: I) Sedulo exprimenda constitutio seruitutis vel *de nouo*, vbi titulus simul exprimendus, vel onerosus vel gratuitus, vel *constitutae agnitio*, si forsan non constet, quomodo seruitus acquisita sit, vti saepissime accidere solet. Hic non sufficit, nomen seruitutis exprimere, sed actus ipsi, quibus in exercitium deducitur, cum remotione impedimentorum seruitutis quam plenissime exprimendi sunt, ita vt praeter illud nihil Iuris exerceatur in alieno. Quod vt melius determinari possit, consultum est, ichnographiam conficere, et oculari inspectione circumstantias loci penitius sibi familiares reddere. Nihil vero hodie impedit, quo minus ad tempus, sub conditione, ex tempore (*a*), et vbi causa seruitutis perpetua deficit (*b*), seruitutes constituantur et in faciendo consistant (*c*). II) Cum

Cum pactione non transferatur, ex regula, ius reale, quaſi traditionis mentio eſt facienda, reſpectu ſeruitutum affirmatiuarum; In ſeruitutibus negatiuis vero ius reale tranſit ſola conuentione, absque quaſi traditionis mentione. (§. 27. III) Seruitutes interdum refectionem deſiderant, vbi caute exprimitur cui incumbat et qua ratione, nec non cauendum, ne dominum praedii dominantis nimis oneret. Lites hoc reſpectu ſuboriundae ex facto et iure neminem fugiunt. IV) Accedat denique poena amiſſionis in caſum abuſus et non vſus, cum alias latiſſimus aperiatur iurgiorum campus, quemadmodum in genere in caſus contrauentionis poena conuentionalis vtiliter ſtatuitur. Nimis longum foret de omnibus ſeruitutibus nominatis et innominatis, quarum numerus vix initur, ſpecies hic afferre. Sufficiat generales attuliſſe regulas, quae ſequenti exemplo illuſtrantur.

(*a*) L. 4. pr. D. de ſeruit. (VIII. 1.) (*b*) L. 28. D. de S. P. V. (VIII, 2.) L. 9. D. de Seruit. praed. ruſt. (VIII, 3.) L. 2. Comm. praed. (*c*) L. 15. D. in fin. de ſeruit.

Formular einer Dienſtbarkeits-Beſtellung.

Wir Endesbemeldete mittelſt dieſes vor uns, unſere Erben und Nachkommen urkunden und bekennen:

Demnach der Herr N. behuf seiner Manufactur des weichen Wassers sehr benötiget, mithin mich freundschaftlich ersuchet, daß er aus dem über meinen Hof fließenden so genannten Hollbache eine Wasserleitung auf vorher ausgewürckte obrigkeitliche Erlaubnis auf seinen Hof machen, imgleichen in seinem an meinen Hof stoßenden Hinter-Gebäude, statt der bisherigen stehenden Fenster offene Schiebfenster machen zu dörfen, die Erlaubnis erhalten mögte, ich auch gegen Erlegung 100 thlr. in vollwichtigen Franz. Louisdor solches bewilliget, als gestatte ich 1) gedachtem Hr. N. die Wasserleitung auf meinem Hofe durch Röhren auf seine Kosten dergestalt vorzunehmen, daß er die Linie so nehme und beständig behalte, wie sie auf dem angehängten Abrisse XX ausgemessen und bemercket ist, und damit meinem Hintergebäude niemahls näher komme; wobey denn 2) Herr N. verspricht, so bald die Wasserröhren geleget sind, das Pflaster wiederum, wie es vorher gewesen, dem übrigen gleich, auf seine Kosten in guten Stand setzen zu lassen. Wenn nun die Wasserleitung solchergestalt angeleget, so verspreche ich 3) damit die Seruitus nicht unnütz gemachet werde, weder jemanden einige Wasserleitung oder Wasserschöpfen, so weit mein Grund und Boden gehet, weiter zu gestatten, noch durch Vorrichtungen zu verhindern, daß Hr. N. weniger an Wasser bekomme; auch denen Röhren keinen Schaden zuzufügen, oder selbige mit Fleis zu verstopfen; jährlich den

Graben

Graben, so weit mein Grund und Boden reichet, einmahl zu einer dem Hr. N. gelegenen Zeit, worüber vorhero angefraget werden soll, auf meine Kosten aufschlagen zu lassen, weder Unrath und Kummer in den Graben zu werfen, noch oberhalb der Röhre unreines Wasser hinein zu gießen oder abzuleiten, auch alles andere zu unterlassen, wodurch das Wasser zu der Arbeit des Herrn N. untauglich oder schadhaft gemacht werden könte. Daserne ich aber 4) diesem aus Vorsatz oder mein und der Meinigen Nachläßigkeit nicht nachkommen würde, will ich auf jeden besondern erweislichen Uebertretungs-Fall, außer der Ersetzung des dadurch zugefügten Schadens 1 thlr. conventional-Strafe an die Armen erlegen. Falls aber 5) die Röhren verstopfet, und schadthaft werden, so soll dem Hr. N. erlaubt seyn, auf seine Kosten das Pflaster auf meinem Hofe aufreißen und die Reparation auf seine Kosten vornehmen zu lassen, wobey jedoch die Bescheidenheit zu gebrauchen, daß weder das Aufreissen ohne Noth geschehe, noch die Arbeit verzögert, sondern vielmehr nach aller Möglichkeit beschleuniget, auch nach vollendeter reparation alles auf seine Kosten wieder in den vorigen Stand gesetzet werde Daserne nun diesem zuwieder gehandelt würde, soll die Nothwendigkeit der reparation, imgleichen die Verzögerung durch Werkverständige beurtheilet, und falls die Arbeit nicht gehörig beschleunigt würde, selbige von mir auf des Hr. N. Kosten verdungen und

so fort veranstaltet werden. So viel ferner 6) die Dienstbarkeit der offenen Fenster betrift, so stehet es in des Hr. N. freyem Belieben deren so viel in der Größe und Form als ihm beliebig anzulegen; und weilen es demselben dabey hauptsächlich um Licht und Luft zu thun ist, so mache ich mich anheischig, in gerader Linie diesen Fenstern gegenüber nichts zu bauen oder zu pflanzen, was über 10 Fuß hoch über die Erde raget, wiedrigenfalls alles bis auf diese Höhe, ohne alle Wiederrede von mir in den vorigen Stand gesetzet werden soll. Dagegen verspricht Herr N. keinen Unrath, Wasser oder andere unreinliche Flüßigkeiten aus diesen Fenstern auf meinen Hof zu gießen oder zu werfen, die offene Fenster auch sämtlich mit eisernen Stäben dergestallt tüchtig zu versehen, daß kein Zwischenraum über 1 Schuh in das Gevierte gelassen werde. Wofern er aber ersterem zuwieder handelte, so soll auf jeden erwiesenen Contraventions-Fall 1 Rthlr. vom Hr. N. an die Armen gegeben, und der vorhandene Unrath dem ohngeachtet allenfalls auf seine Kosten weggeschaffet werden. Gleichwie nun dieses alles wissentlich und wohlbedächtlich also verabredet worden, als wollen wir selbigem auch zu immerwährenden Zeiten, als guten Nachbahren gebühret, in allen getreulich nachkommen, gestalten denn zu Erlangung des dinglichen Rechts so wohl der Hr. N. sofort in die quasi possession dieser Dienstbarkeiten eingesetzet wird, als auch die obrigkeitliche Einwilligung hierüber erfordert, und diese Dienstbarkeiten in catastro beygetragen werden sollen.

Zur Urkunde ist dieser Recess in duplo ausgefertiget, von beyden Theilen unterschrieben und untersiegelt. Alles getreulich und ohne Gefährde. So geschehen ꝛc.

§. 92.

Connexio.

Sed satis de conuentionibus super iuribus, quae praediis inhaerent. Pergamus ad pacta praestantiora reliqua. Parum pro scopo nostro curamus distinctiones hodie inutiles de pactis nudis et non nudis, legitimis, praetoriis et adiectis. Hodie iniri possunt pacta licita infinite diversa. Sufficiat praestantiora regulis et exemplis illustrare.

TITVLVS VIII.

DE PACTIS FAMILIAE.

§. 93.

Occasio conuentionis.

Pacta familiae, (pacta domus) sunt pacta de plurimis iuribus et bonis familiae ad conseruandum eiusdem splendorem inita. Differunt ergo manifesto Pacta confraternitatis, Ganerbinatus et Primogeniturae. Non facile inter personas ciuicae conditionis, sed frequentius inter

 nobi-

nobiles et proceres regni ineuntur pacta familiae. Ratio in aprico est. Inglifcente Iure Romano nobiles et proceres fuis malebant regi pactionibus, quam peregrinis iuribus, conferuationi familiarum parum accommodatis. Quae ratio cum in ciuicae conditionis hominibus ceffet, rariora ideo funt pacta familiae, quamuis arceri ab iisdem nequeant, cum quaelibet pacta et a quocunque iniri poffint, qui non prohibetur, et hac autonomiae fpecie, qua fuperbire folent pacta familiae, quilibet gaudeat. Iuris Romani confufionem redolet, efficaciam pacti familiae, a Proceribus, qui legislatoria gaudent poteftate, initi, inde maiorem dicere, ac reliquorum, qui hoc Iure deftituti funt, quod fcil. illorum pacta fint inftar Legum vti Iuftinianus fomniat (*a*), et res lege alienari prohibita a tertio reuocari poffit, non vero res cuius alienatio pacto prohibita eft. Hunc errorum cum multis aliis ex inepta confufione Iuris Germ. et Rom. errauit *Betfius* (*b*).

(*a*) L. 26. C. de don. int. vir. et vx. (V, 16.)   (*b*) De pact. fam. c. 4. 5. §. 22

§. 94.
De perfonis.

Cum pacta familiae Legem conftituant non folum inter pacifcentes, fed etiam inter omnes, qui in omne aeuum familiae adfcribuntur, facile

se patet, quod pactum familiae ab omnibus capitibus familiae, qui consentire possunt, vel eorum tutoribus et curatoribus (*a*), vnanimiter concludi debeat. Nec minus consultum est, vt pater liberos adultos (*b*), maxime si non sit primus acquirens, in consensum trahat, ne facta parentum facile impugnent, ratione eorum bonorum, quae ex beneficio primi acquirentis transferuntur. Obligatio enim pacti familiae omnino secundum communes obligationum regulas diiudicanda est, quibus res inter alios acta aliis nec nocet nec prodest. Qui autem in locum eius, qui pactus est, transit, ratum habere debet, quod ita vniuersaliter ab omnibus familiae capitibus tunc temporis existentibus in salutem et commodum totius familiae conclusum est (*c*). Domini directi consensum vel confirmationem Principis vel ideo impetrare solent, quia pactum familiae instar legis familiae perpetuae valere debet, et saepe in eodem tales conventiones ineuntur, quae iuribus communibus nimis derogant. Caeterum haec pacta familiae arcanis domus adnumerari solent. Per se patet, ab omnibus pactionibus abstinendum esse, quae Ius domini directi, vel alius tertii, concernunt. Ex arcani autem notione fluit, quod si produci debeant in iudicio, nonnisi quoad introitum, epilogum, subscriptionem, (ad instrumenti validitatem inde diiudicandam) et passum concernentem exhibeantur, non integraliter. Sed cum pacta familiae, ratione

prohibitae alienationis bonorum extra familiam, instar fideicommissi familiae sint, de his autem passim sub poena nullitatis iniunctum sit, vt catastris haec qualitas fideicommissaria bonorum inferatur, sequitur, etiam pacta familiae (nobilium, non vero procerum) quoad hunc passum prodere necesse esse. In pactis Principum, ratione bonorum regni, non domanialium, consensus statuum exigitur (*d*).

(*a*) Vide *Betsium* de pact. fam. c. 4. ibique allegatos autores, inprimis *Rosenthalium* et *Gailium*, c. V. § XI. et seq. c. 5. §. 21. seq. c. X. §. 2. et seq. *Burgermeisteri* Thesaurum Iur. Equest. P. I. p. 590. not. B.

(*b*) Iuri Germanico congruens cautela. Praeter rem autem *Betsius* c. X. §. 13. emancipationem suadet, quam Ius germanicum ignorat, nec talis identitas personae inter patrem et filium, nec aequalis subiectio locum habet. Praeterea liberi Iure Germanico quasi in condominio sunt cum parentibus.

(*c*) *Knipschildt* de fideic. fam. 6. 55.

(*d*) *Betsius* c. 5. §. 24.

§. 95.

Capita conuentionis a) *respectu iuris personarum.*

Varia sunt capita pactorum familiae, de quibus seorsim melius dicetur. Primum circa *statum familiae* versatur. Hic 1) *insignia* gentilitia heraldice determinantur, vel ita, vt omnes ex familia eisdem insignibus absque vlla mutatione,

ne, saepe nociua, vel vt diuersae lineae insignibus cum aliquali mutatione colorum etc. vtantur. His additur, ne insignia ab extraneis, ne quidem adoptatis (*a*), vsurpentur, alias nomine et expensis totius familiae contra vsurpatorem agi debeat. 2) Iura ex *inaequali matrimonio natorum* non abs re determinantur (*b*). 3) *Illegitimorum liberorum* Iura caute ita determinantur, vt insignibus et omnibus familiae iuribus destituantur, saluis tamen alimentis a patre et in subsidium a matre praestandis. 4) *Diuersae lineae* constituuntur vel aequali vel inaequali Iure pro diuersitate circumstantiarum. 5) *De furiosorum*, mentecaptorum, stupidorum et mutilatorum cura et administratione bonorum caute disponitur. 6) Prodigalitatis declaratio a tota familia caute determinatur, si extra casus fatales, vel negligentia, vel ex proposito, insigniter bonis labantur (*c*). An etiam tutela minorum, et quae inde dependent Iura, pactis determinari et familiae vindicari possit, ratione ministerialium, non vero ratione nobilium, eminentioris gradus, et imperii immediatorum, dubium est; accedente vero superioris consensu nihil obstat, quo minus homines priuatae conditionis etiam hanc iuris partem, alias ad publicum ius a romanis relatam, conuentione sua determinent. 7) Eorum, *qui quaeue ordinibus ecclesiasticis* adscribuntur, iura specifice exprimantur. 8) De eorum, qui religionem mutant, Iure disponendum (*d*). 9) De

sepul-

ſepulchris familiae ſtatuatur. 10) Neceſſe eſt, vt familia regatur vel per *maiorem natu*, vel per *ſeniorem lineam*, quod diſtincte cum omnibus iuribus annexis exprimendum (*e*). 11) De *dotatione filiarum*, renunciatione certiorata, interdum iurata (*f*), vsque ad exitum ſtirpis maſculini, et an primi renunciantis an vero vltimi defuncti deſcendentes foeminini ſexus admitti debeat, pleniſſime ſtatuendum (*g*). 12) *Portio alimentaria* innuptarum filiarum determinanda (*h*) 13) *Viduis* conſtituatur modicum (*i*) viduitatis ſolatium, ita tamen, vt praeterea neque marito neque liberis in bonis ſtemmaticis ſuccedant (*k*). 14) De *vitiatis* et virginibus et viduis ſtatuatur. 15) *Aſſeruatio Archiui* apud ſeniorem, confecta de ſuper deſignatione, haud inutiliter conuentione comprehenditur.

(*a*) *Cramer* de Iuribus nobilit: auitae T. I. c. 4. p. 220. ſeq.

(*b*) *Betſius* c. 6. §. 24. *Cramer* l. c. p. 214, 223, 224 et c. 3. p. 116. 158. de *Ludolf* de Iuribus foem. ill. P. I. §. 11. n. 28-30.

(*c*) *Cramer* l. c. c. 3. p. 118. c. 4. pag. 185, 187, 191, 242.

(*d*) Ita legimus apud. *Lunig* R. A. T. XII. P. VI. p. 168. ſeq. 185. ſeq.

(*e*) Huius officium ex pactis familiae Sax. de 1641. deſcribit de *Ludolf* de I. foem. illuſtr. P. II. c. 1. §. 18. n. b.

(*f*) de *Ludolf* P. II. c. 1. §. 19. P. III. App. p. 21-29. vbi exempla formulae et P. II. c. 1. §. 17.

(*g*) *Betſius* cap. 4. §. 19. ſeq. *Burgermeiſter*

Theſ.

Thes. Iur. equ. P. 1. p. 591. et 592. ibique citt. p. 606. *Gailius* L. 2. obs. 148. Exempla vberrima videre sunt ap. de *Ludolf* de I. foem. ill. App. P. III. 19. p. 47. 83. et P. II. p. 201.

(*h*) Optime illustratur haec materia per pactum ap. de *Ludolf* l. cit. App. P. II. p. 193-200 et confer. P. II. c. 1. §. 5.

(*i*) Vid. *Betsium* l. c. Stryck C. C. S. III. c. 8. §. 34.

(*k*) Exemplum vid. ap. de *Ludolf* de I. foem. ill. App. P. III. p. 52. n. 7.

§. 96.

b) *De conseruatione bonorum.*

Magis adhuc per conseruationem bonorum consulitur familiae, quam per nomen insignia et antiquam nobilitatem. Vt itaque bona caute conseruentur: 1) conficiatur catalogus distinctissimus de omnibus bonis, tam feudalibus quam allodialibus, sub prohibitione alienationis comprehendendis, vbi simul de bonis acquirendis, et de bonis pignoris Iure possessis, mentio facienda. 2) Prohibeatur vlterior bonorum diuisio, adiecto pacto primogeniturae (*a*). 3) Interdicatur tam in familia, quam extra eandem omnis alienatio et oppignoratio absque consensu, et quidem sub poena nullitatis absolutae, et reuocationis a quocunque possessore. Inutilis est cautela, ad actionem in rem contra tertium fundandam, clausulam annullatiuam cum pacto hypothecae adiici, pactumue in rem et verbis executiuis concipi debere; cum tertius plus Iuris acquirere non possit, quam ipse alienans

nans habebat (*b*). 4) Disponatur de pecunia feudali vom Lehnsstamme. 5) Vt in bonis allodialibus ab vna linea alienandis alteri promittatur ius protimiseos, non minus consultum est. 6) Denique succedendi Ius ad certam normam redigatur: a) intuitu personarum, qui succedere debent, (vbi simul de exheredatione statuendum) b) intuitu portionum c) intuitu ipsius hereditatis (vbi accurata separationis feudi ab allodio dispositio haud praetermittenda) d) intuitu successionis extraordinariae, eius scil., qui furiosi, mente capti, vel aegroti, a reliquis agnatis derelicti, curam suscepit. Coniugi vero inopi, maxime viduae, vt succedendi Ius extraordinarium, quod romana Iura tribuunt (*c*), modo alimenta pro modo dignitatis exceperis (*d*), relinquatur, vix suadendum.

(*a*) Diuinum originem Iuris primogeniturae vide Deuteron. c. 21. vers. 15. et seq. Chron. c. 5. v. 1. De antiquissimis moribus Germaniae *Tacitus*. Quod de Electoratibus in A. B. constitutum, ad alios, maxime priuatos, absque confirmatione Principis, extendi nequit. *Betsius* l. c. c. 8. § 12. seq. Angli Iuri primogeniturae non adeo fauent. Incertus auctor ait: We may venture to affirm, that the right of primogeniture, which takes place in this and many other Kingdoms, is against the law of nature. They who have examined into the origin of successions, know, that this right is grafted on feodal principles, and when that barbarous system made way for more refined policy, it might and ought to have been abolished. There is indeed some pretence for con-

continuing under arbitrary monarchies, where one ſovereign tyrant is to be maintained by unnatural influence of many petty tyrants; but in our mild government the Crown wants no ſuch ſupports: our conſtitution has entruſted the nobility with more honourable and eſſential diſtinctions and priuileges than they can juſtly derive from an unequal ſucceſſion to property. Our laws of inheritance therefore, more eſpecially with reſpect to entails, which bind eſtates almoſt to perpetuity are highly inequitable, and impolitic. *Monthly Review* for April 1761. p. 217.

(*b*) Id quod obſeruandum contra Betſium l. c. c. 4. §. 5.

(*c*) De *Ludolf* de Iurib. foem. illuſtr. P. II. c. 2. §. 4.

(*d*) Idem ibid. §. 3.

§. 97.

c) *De Iuribus eccleſiaſticis.*

Cum de reliquis iuribus nobilium ſimul in pactis familiae omnia determinari ſoleant, primum locum ſane occupat, Ius quod circa eccleſiam verſatur. Interdum 1) nobilibus Ius conſiſtoriale, rarius tamen, competit, de cuius exercitio ſufficienter diſponendum. 2) Ius patronatus ſaepiſſime nobilibus competit. De modo praeſentationis, et qualitate praeſentandi, vt conueniant, res ipſa loquitur. 3) De ſalario et reditibus perſonarum eccleſiaſticarum, item anno gratiae, haud incongrue diſtincta iniicitur mentio. 4) De bonis eccleſiaſticis eorumque admiſtratione ſufficientes regulae praeſcribendae ſunt, vt bene et ſecure collocentur et conſer-

ventur,

ventur, reditus, non ipſa bona immobilia, abs-que Reſcripto amortizationis, augeantur, rationes rite reddantur, et in alium, quam deſtinatum vſum, non conuertantur. 5) De dotatione nouarum aedium ſacrarum ſtatuatur. 6) De exſtructione et reparatione templorum, aedificiorum parochialium, coemeterii, diſponatur. 7) De ſubſelliis familiae in aedibus ſacris conſtituendis et honoribus Patronis exhibendis modus adiiciatur.

§. 98.

d) *De Iure feudali* α) *actiuo.*

Poſt iura eccleſiaſtica ita expoſita ſequitur ius feudale, quod *actiue* et *paſſiue* conſiderandum. Ratione *illius* 1) conſignatio omnium feudorum (Lehns-Regiſter) fieri debet. 2) Infeudationes regulariter Seniori committuntur, ita vt reditus in commune conferantur, et ſingulis annis cum reditibus familiae communibus, redditis rationibus, diſtribuantur. 3) Conſenſus in alienationes, oppignorationes, permutationes, feudi conſtitutiones, quae de nouo fiunt, priuationes ex capite feloniae vel eiusdem remiſſiones, feudi aperti conceſſiones, transactiones, et quae ſunt circa materiam feudorum maioris momenti, non a Seniore, ſed votis maioribus omnium familiae membrorum componenda. 4) Deinde ratione Iudicii feudalis plene diſponendum.

§. 99.

β) *De iure feudali passiuo.*

Non minus vtile est, vt de obseruatione nexus feudalis disponatur in pactis familiae, ratione eorum feudorum, quae familia ab aliis tenet. Vt itaque 1) Senior constituatur prouasallus, vel si in plures lineas diuisa sit familia, saltem ratione bonorum, quae illa in commune tenet, ex hac ratione fluit. 2) Occurrendum tamen simul negligentiae, quae grauare posset reliqua membra, idoneis remediis, quorsum pertinet, vt Senior tempestiue de renouatione feudi legitime facta reliqua familiae capita edoceat, ne facto illicito quodam, in ceterorum praeiudicium, feloniam contrahat; vt feudi conseruationi omni modo studeat; lites moueat, non vero iuramentum deferat, vel transigat absque consensu reliquorum.

§. 100.

De Iure censitico, villicali, emphyteuticario.

Cum inter alia bona, quae auitis annumerantur, non raro censitica, villicalia, emphyteutica occurrant, etiam ea, quae nexus huiusmodi conseruandi gratia necessaria sunt, caute disponuntur. Certa limitatione, quam natura horum diuersorum bonorum exigit, adhibita, eadem hic applicanda, quae de nexu feudali actiuo (§. 98.) diximus.

§. 101.

De Iurisdictione.

Non raro inter familiae membra circa iurisdictionis, quam habent, exercitium, lites oriuntur, quibus occurritur per cautam dispositionem 1) de finibus iurisdictionis, 2) de modo exercendi Iurisdictionem, 3) de fructibus et oneribus Iurisdictionis, 4) de Iustitiarii constitutione, electione et officio, 5) de tuenda iurisdictione. Plura supra suppeditata sunt (§. 76. seq.)

§. 102.

De Venatione et Forestis.

De venatione et forestis, quae hunc in finem vtiliter disponenda sint, ea superius (§. 78.) iam fusius dicta. Maxime conseruationi forestorum per idonea media, ex oeconomia forestali petita est prospiciendum, quod melius fieri nequit, quam si sylua secundum peritorum iudicium in diuersos districtus, annuatim caeduos, (jährliche Zuschläge) diuidatur; de plantatione caueatur; et ea prohibeantur, quae forestis nociua sunt. Vt de officialium forestalium, Förster, Forstlauffer, Eichenbinder, electione, constitutione, officio, salario, et depositione caueatur, euidens suadet vtilitas.

§. 103.

De sanctione pacti.

Hisce ita determinatis non facile supererit, quod ansam litium de iuribus familiae praebere posset. Agmen conuentionum claudit 1) sanctio, qua posteri iubentur, hisce pactis in omne aeuum stare. Quidsi autem vnanimi consensu ab hac lege familiae recedere velint? (*a*) Hoc aut expresse permittendum, aut si conseruationi familiae magis prospiciendi animus est, hae mutationes sub nullitate et poena conuentionali prouide prohibendae et posteris facultas concedenda, vt impugnare possint eiusmodi contrarias conuentiones, familiae conseruationi nociuas. Vt communibus exceptionibus renuncietur, Schlenderianum redolet, et vix in hoc negotio germanico aliquam vtilitatem suadet.

(*a*) Hoc ex regula licet. Capiti familiae non aeque de Ludolf de Iurib. fam. illustr. P. II. c. 1. §. 18.

§. 104.

De conuentibus familiae von Familien-Tagen.

Vt ea, quae communi nomine a familia expedienda, melius componi et de salute familiae communi consultatio facilius institui possit, solent singulis annis vel semestribus, statis temporibus, conuentum familiae praefigere. Cuius

formam, directorium, locum, votorum collectionem, et iura caute vt simul exprimant, necesse est. Vt etiam lites inter familiae membra exortas hisce conuentibus amicabiliter componere studeant, optimo consilio cauetur.

§. 105.

De compromisso.

Quodsi autem lites amicabili rationi componi nequeant, multum ad amicitiae vinculum constringendum confert, vt compromisso familiae controuersiae quam breuissime terminentur. Sed compromisso infra destinauimus locum, quare hic studio eius structuram omitto.

§. 106.

De modis firmandi pacta familiae veris et spuriis.

Pacta familiae confirmatione non quidem iudicis, sed ipsius imperantis, tunc maxime indigent, si iuri communi in iis articulis derogatum sit, vti saepissime fieri solet, qui dispositioni partium minime subsunt; Vt autem petatur et decernatur confirmatio cum clausula decreti irritantis, praeter rem est (*a*); Nisi quod ius primogeniturae, in terris immediatis imperii introductum, confirmatione caesarea indigeat, ex consuetudine potius, quam lege. Inconcinnum est et ad morbos imperii nostri pertinet, quod firmandorum eiusmodi pactorum causa spon-

sponsionem (Garantie) aliorum principum imperii, imo exterorum, adhibeant, cum iudicia adsint, quorum decisioni litigantes, extra casum compromissi familiae, rem securius committunt. Ad contrauentiones impediendas etiam poena conuentionalis, poena nullitatis, iam sufficerent, in quibus merito subsistendum. Quodsi minores concurrant, iuramento confirmare debent; cum alias restitutione in integrum iuuentur. Cautius tamen curator eius nomine adhibendus, et quam primum fieri potest, ratihabitio iam maioris facti est impetranda. Causae cognitio et decreti iudicialis interpositio romana in hoc negotio mere germanico merito exulat. Quod maiores indistincte pacti sanctitatem iurent, ad abusus iuramentorum est referendum. Pactum inter proceres initum per denegationem homagii ante iuratam pacti seruandi promissionem firmari solet (*b*), quod propter seditionum fomitem nimis periculosum est.

(*a*) Quod contra *Betsium* d. l. c. 4. §. 7. In eo autem adstipulor, *Betsio* c. 10. §. 52. seq. quod confirmatio ratione feudorum imperii in comitiis petatur. conf. §. 59. ibid.

(*b*) Quod suadet *Betsius* c. 10. §. 60.

§. 107.
De subscriptione, subsignatione et asseruatione instrumenti.

Instrumentum, vt ab omnibus familiae membris subscriptione et sigillo muniatur, euidens

necessitas postulat, et ita ab omnibus subscriptum singulis est exhibendum, praeterea vero authenticum in archiuo familiae est asseruandum, vt ad hoc semper recurri possit. Si sponsores (Garants) adhibiti sint, etiam his copia concedi debet, cum alioquin custodiam pacti vix habere queant.

Formular eines *pacti familiae.*

Wir Endes bemeldete sämtliche Gebrüdere und Vettere der Familie von N. mittelst dieses urkunden und bekennen:

Demnach wir in reifliche Erwegung gezogen, welcher gestalt unser einige Zeit in Abnahme gekommenes Haus wiederum zu demjenigen Flor und Aufnahme zu bringen und auf das dauerhafteste zu begründen, worin selbiges zu Zeiten unserer Vorfahren gestanden, und hierzu kein diensameres Mittel zu seyn erachtet worden, als durch einen Familien-Vertrag alles nach diesem Endzweck einzurichten; als haben wir mit Zuziehung unserer erwachsenen gleichfalls unterschriebenen Kinder folgendes als einen unwiederruflichen ohnabänderlichen und immerwährenden Legem familiae festgesetzet und beschlossen.

1) Ist es nicht allein der guten Ordnung gemäs, sondern gereichet denen Mitgliedern der Familie in vielen Fällen zum wahren Nutzen,

daß

daß so wohl ein richtiger Stammbaum verferti- get, als auch von Zeit zu Zeit continuiret, nicht weniger das angeerbte adeliche Wappen auf kei- ne Weise verändert werde: Es ist dahero so wohl das Wappen blasoniret, als der Stammbaum rectificiret und beydes auf dem Archiv zum im- merwährenden Muster aufgestellet, da denn das Wappen in einem aufgerichteten silbernen Löwen im blauen Felde mit einem rothen Querbalken bestehet, und wird dieses Wappen von beyden jetzo bestehenden Linien, der Albrechtischen und Gotthardischen auf völlig gleich Weise gebraucht. Dahingegen sollen sich weder uneheliche Nach- kommen, noch an Kindes Statt angenommene die- ses Wappens bedienen; Es sollen auch wieder Fremde, so sich dieses Wappens neuerlich an- maßen wollten im Nahmen und auf Kosten der gesamten Familie vom Seniore zu Abschaffung des usurpirten Wappens rechtliche Mittel ergrif- fen werden.

II) Damit nun aber auch kein Zweifel er- wachse, wer als ein Mitglied der Familie an denen Rechten der Familie Theil nehme, so wird hiermit festgesetzet, daß bloß die rechtmäßigen, leiblichen, ehelichen und ebenbürtigen Kinder verstanden werden sollen, und werden demnach alle an Kindes Statt angenommene, Uneheli- che und aus ungleicher Ehe erzielte von denen Familien-Rechten ausgeschlossen, gestallten sel- bigen auch nichts mehr, als der bloße Unterhalt zugewendet werden soll.

III) Sollten in Zukunfft unglückliche Personen, rasende, wahnwitzige, alberne, oder verstümmelte in unserer Familie sich befinden, so sollen selbige bestmöglichst, zuvorderst von denen nächsten Angehörigen, hernächst von der angehörigen Linie, endlich aber auch von der andern Linie verpfleget, und dessen nächster successor auch zu dessen curatore, falls er sich hierzu schickt, bestellet werden, wiedrigenfalls der Senior einen jeden andern ex familia darzu zu ernennen befugt ist, welcher sodann bey dem jährlichen familienconuent seine Rechnung ablegen und iustificiren, im übrigen aber auch nach denen Pflichten eines getreuen curatoris alles, was ein solcher Unglücklicher selbst thun könte, wenn er mit dem Gebrechen nicht behafftet wäre, in dessen Nahmen vorzunehmen, nahmentlich auch Erbschafften anzutreten, zu repudiiren, Vergleiche zu schließen rc. befugt seyn soll, jedoch ist der Curator gehalten, in wichtigen und bedenklichen Fällen den consens der Familie einzuholen.

IV) Dieweilen auch die weiteingerissene Verschwendung dem Aufnehmen einer Familie äuserst hinderlich ist, als soll ein jeder sich einer guten Wirthschaft vorzüglich befleißigen. Befände sich aber, daß einer oder anderer entweder aus Muthwillen oder Unbesonnenheit, mithin nicht durch unvorhergesehenes Unglück dergestalt in Abnahme seines Vermögens geriethe, daß er mehr als den vier-

vierten Theil seines Vermögens herdurchbrächte oder verschuldete, so soll derselbe von dem Seniore gewarnet, bey nicht verspührter Aenderung aber dieses als eine ausgelassene Verschwendung angesehen, derselbe auf Erkänntnis der Familie pro prodigo erklähret, ihm mithin die administration seines Vermögens, allenfalls mit gerichtlicher Hülfe, genommen, und jemand aus der Familie, (dessen Kinder ausgenommen) zum curatore darüber bestellet, und ihm nur biß zur Besserung seiner Lebensart und Wirthschaft ein mäsiger Unterhalt gegeben, bey verspührter Besserung aber ihm seine Güther mit denen fructibus wieder zu verwalten eingegeben und von der Verwaltung, wie im vorigen §. gemeldet, richtige Rechnung abgeleget werden.

V) In Ansehung der Vormundschaften derer Unmündigen ist die Mutter verzüglich, so lange sie Wittwe bleibet, hiernächst aber der nächste tüchtige agnat selbige zu übernehmen verbunden, und wird von dem Seniore darauf verpflichtet, da denn derselbe die Pflichten eines getreuen Vormundes in allem, als ob es seine eigene Kinder und Güther wären, zu beobachten, ein richtiges Inventarium durch den Justitiarium, mit Zuziehung eines andern Agnaten zu verfertigen und jährlich, wie vorhin gesetzet, richtige Rechnung abzulegen, bey wichtigen Vorfällen auch der Familie consens einzuholen, verbunden seyn soll.

VI) Diejenigen, so in geistliche Orden treten, bekommen bey dem Eintritt, auser denen zur Einkauffung und reception erforderlichen Kosten, von ihrem Antheil, wenn derselbe mehr beträgt, nicht mehr denn ein tausend Rthlr. gangbarer Müntze und fällt das übrige denen nächsten Agnaten zu. Dafern sie aber den geistlichen Stand wiederum verlassen, und den weltlichen erwählen sollten, wird ihnen ihr voller Antheil jedoch ohne Nutzungen wiederum eingeräumet.

VII) Alle diejenige, so zu der Familie gehören, eines natürlichen Todes und in der christlichen Religion sterben, werden in dem Familien-Begräbnis zu N. beygesetzet; diejenigen aber so entleibet werden, sich selbst entleiben, oder von der christlichen Religion abgetreten sind, werden davon so wohl, als alle im §. 2. bemeldete als Mitglieder der Familie nicht anzusehende Personen hiervon ausgeschlossen.

VIII) Dieweilen auch bishero die Familien-Sachen deswegen öfters vernachläßiget worden, oder in Unordnung gerathen, daß selbige keinen gewissen Directorem gehabt, so wird das Seniorat dergestalt hiermit eingeführet, daß jedesmahl der älteste Agnat der gesamten Familie selbiges führen, und wenn dieser Leibes- oder Gemüths-Gebrechen oder auch Abwesenheit halber solches nicht führen könnte, so soll selbiges von dem im Alter zunächst folgenden, biß dieses Hindernis geho-

gehoben, verwaltet werden. Concurriren aber zwey oder mehrere von völlig gleichem Alter, so wird unter ihnen durch das Loos das Seniorat bestimmet. Das Amt dieses Senioris bestehet nun darinnen, daß an selbigen alles, was die gesamte Familie angehet, gebracht werden muß. Jedoch darf selbiger in Sachen von einiger Wichtigkeit nichts vor sich allein beschließen, sondern muß entweder auf dem Familien-Tage oder durch eine auserordentliche Zusammenkunfft oder durch einen schriftlichen Umlauf die vota der übrigen einhohlen, da denn die maiora in rebus singulorum commodum vel incommodum non concernentibus entscheiden, bey gleichen Stimmen aber der Senior durch ein doppeltes votum den Ausschlag geben kann. Gleichergestallt ist dieser Senior der jedesmahlige Prodominus und Provasallus, der beständige Procurator in allen Familien-Processen, der Executor dieses pacti, nicht weniger der Erheber der gemeinschaftlichen Familien-Einkünfte, worüber derselbe jedes Jahr auf dem Familien-Tage richtige und förmliche Rechnung abzulegen, und den Ueberschuß an jeden zu seinem Antheil auszuzahlen hat, wovon ihm doch auser seiner Portion zu einiger Ergötzlichkeit, den zehnten Theil voraus hinzunehmen, hiermit verstattet wird. Daneben hat derselbe das Familien-Archiv nach dem darüber verfertigten Catalogo voluminum und nach der designatione cuiusque voluminis (nach welchem selbiges bey Veränderung des Seniorats ab- und zuzuliefern) in seiner Gewahr-

Gewahrsam und Aufsicht, zu welchem er alle abgethane Sachen in gehöriger Ordnung zu bringen und die hinzukommende Volumina ebenfalls in den Catalogum einzutragen, keinen Fremden allein in das Archiv zu lassen, oder etwas daraus zu communiciren, denen übrigen Agnaten aber alles, was sie daraus verlangen, auf kurze Zeit, und zwar gegen einen Schein, zu verabfolgen, und sonst auch bey entstehender Feuers-Gefahr auf selbiges vorzüglich Acht zu geben hat, gestalten auch zu desto besserer Verwahrung mit Familien-Consens und auf gemeinschaftliche Kosten ein eigenes, wohlverwahrtes Behältnis hierzu erbauet werden soll.

IX) Dieweilen auch die Töchter aus der Familie gehen, und durch das im römischen Rechte geordnete Succeßions-Recht eine Familie gar bald zu Grunde gehen würde, so wird hiermit ausdrücklich geordnet, daß alle Töchter weder im Lehn noch im Erbe, weder denen Eltern noch denen Brüdern und übrigen männlichen Seiten-Verwandten succediren, sondern auser standesmäßiger Kleidung, Schmuck, Linnen und Hauß-Geräthe nicht mehr als 2000 Rthlr. sofort bey ihrer Verheyratung erhalten, auch den dotem ihrer Mutter, (deren Schmuck, Anzug und Linnen ausgenommen) in denen Gütern auf beständig lassen, und hierwieder kein Vertrag, noch Testament, von einiger Krafft seyn soll. Gegen Empfang dieser 2000 Rthlr. oder deren genug-

same

same Versicherung sind dieselbe verbunden, durch einen, vor der Verheyrathung auszustellenden Revers, auf alle weitere Erbschaft bis zum völligen Aussterben des Manns-Stamms eydlichen Verzicht zu thun, und selbigen dem Seniori der Familie einzureichen, da denn auf den sich begebenden Fall, um allen Streitigkeiten vorzubeugen, hiermit festgesetzet wird, daß nicht die filia prima renuncians oder deren Nachkommen, sondern lediglich die überlebende zuletzt renunciirende Tochter, oder Töchter in capita, zur succession kommen sollen. Wären jedoch beym Ausgange des Manns-Stammes auch keine renunciirende Töchter mehr vorhanden, so succediren deren rechtmäßige, eheliche Nachkommen in stirpes, und werden so viel portiones gemacht, als renunciirende Töchter vorhanden gewesen, da denn in jeder dieser branchen die verschiedene Personen nach der Nähe der Grade und Verordnung der gemeinen Rechte sich hinwiederum theilen. Denjenigen Töchtern hingegen, so sich weder verheyrathen, noch den geistlichen Stand erwählen, wird von denen Agnaten ihres Stammes aus denen Güthern ein standesmäßiger Unterhalt, welcher bey entstehenden Streit von der Familie zu determiniren, und zu kleinen Ausgaben jährlich Einhundert Rthlr. gereicht. Sollte aber ein Frauenzimmer von der Familie wieder Verhoffen ein uneheliches Kind erzeugen, so ist sie nicht befugt, diese alimentation zu verlangen, sondern muß sich auf Verlangen vom Hofe begeben, und

wird

wird mit Hausgeräthe, Linnen ꝛc. wie bey denen verheyratheten Töchtern gesetzet worden, versehen, erhält ihren dotem ad 2000 Rthlr. und muß ebenmäßig biß auf den ledigen Anfall renuncii-ren, das uneheliche Kind hingegen wird von allen Familien Rechten und auch von der kaum angeführten bedingten succession ausgeschlossen.

X) Es sollen auch einer Witwe in denen Ehepakten, falls ihr ein dotalitium zur Vergeltung des erweislich inferirten dotis bestellet worden, nicht mehr als vierfache Zinsen versprochen und weder durch Morgengabe, Spielgelder, noch sonstige andere Verordnung die Güter übermäßig beschwehret werden: Derselben aber auser ihrem dotalitio einen standesmäßigen Unterhalt bis zu einer anderweiten Verheyrathung anzuweisen, stehet allerdings frey, es wird aber dieselbe von der succession ihrer Kinder, ausgenommen in denen Güthern, so unter diesen pactis familiae nicht begriffen sind, gänzlich ausgeschlossen, und bleiben selbige vielmehr zur conservation der Familie bey dem Manns-Stamme. Sollte sie aber den Witwenstand durch Unkeuschheit beflecken und ein uneheliches Kind erzeugen, so verlieret sie alles dasjenige, was ihr zur Hülfe ihres Witwenstandes gegönnet worden, und muß mit Beybehaltung ihres dotalitii oder Zurücknehmung ihres dotis die Güter räumen.

XI) Dieweilen nun die Haupt-Absicht dieses Familien-Vertragens dahin gerichtet ist, daß die Güther,

Güther, so viel thunlich, bey einander, und hierdurch die Familie bey ihrem Ansehen erhalten werde, und dann in dieser Betrachtung nöthig ist, die Güther zu bestimmen, welche unter diesem pacto begriffen sind, als ist am Ende ein vollständiges Verzeichnis aller Lehn- auch allodial-Güther beyder Linien, als Stamm- und Geschlechts-Güther gegenwärtig festgesetzet worden. Daneben werden ferner alle künfftig angekaufte unbewegliche Güther, dingliche Rechte und Ansprüche, besonders auch Pfandschafften, wenn selbige erst einmahl in den Erbgang und vom Vater auf den Sohn gekommen, als Stamm- und Geschlechts-Güther angesehen und gleichfalls nach denen folgenden Verordnungen beurtheilet, dahingegen bleiben also unter freyer disposition alle Baarschaften, (den in der angehängten Verzeichniß mit aufgeführten Lehnsstamm ausgenommen) Kleydungen, Schmuck, Meublen, Vieh und Geschirr so nicht zum Landhaus gehöret, unbewegliche Güter und Jura, so einer selbst angeschaffet hat, und stehet hierüber zu testiren, zu legiren und zu paciſciren völlig frey. Dahingegen ist keiner derer Besitzer dieser eben bemeldeten Stamm- und Geschlechts-Güther befugt, selbige gänzlich oder zum Theil zu verkauffen, zu vertauschen, zu verschenken, zu verpfänden, in dotem mitzugeben, zum Gegenvermächtnis oder sonst auf irgend eine Weise weder unter Lebenden noch von Todes wegen darüber zu disponiren, es sey an jemand in der Familie oder auserhalb derselben,

selben, ohne daß vorhero sämtliche Mitglieder der Familie einstimmig darin gewilliget haben, gestallten die Mehrheit der Stimmen gar nicht in Betrachtung gezogen werden soll. Daferne aber diesem zu wieder gehandelt werden würde, so soll solches alles als ipso iure null und nichtig angesehen werden, und der Senior familiae dahin ohnverzüglich bedacht seyn, daß solchem Vorhaben durch kräftige Maasregeln begegnet und allenfalls gerichtlicher Wiederspruch eingelegt werde, gestallten hierbey derjenige, so die Veräußerung vorzunehmen Willens ist, sich keinesweges darauf berufen soll, als ob die übrigen Agnaten erst bey eintretendem Successions-Falle ein Recht hätten, ein solches veräusertes Guth wieder an sich zu bringen.

XII) Kämen aber gleichwohl einem oder andern Besitzer solche Nothwendigkeiten vor, da er entweder Geld auf hypothequen aufnehmen, oder ein und anderes Grund-Stück verkaufen müste, so soll solches der Familie vorgetragen, und die Einwilligung in solchen Fällen nicht ohne Noth schwer gemachet werden. Bey allen Veräuserungen aber, sie mögen Lehns-Stammes-oder freye allodial-Güther betreffen, stehet der Familie das Näherkaufs- und Einstands-Recht zu, dergestallt, daß die Linie desjenigen, wozu der Verkäufer gehöret, den Vorzug vor der andern hat, in jeder Linie aber gehet es, falls sich mehrere zum Näherkauf anfinden sollten, nach

der Ordnung der Erbfolge. In solcher Betrachtung muß die vorhabende Veräußerung mit dem wahren, allenfalls per iuramentum heraus zubringenden pretio und der Person des Käufers angezeiget werden und binnen 4 Wochen a die denunciationis anzurechnen, die Erklährung der gesamten Familie erfolgen. Könnte oder wollte jedoch keiner aus der Familie solches an sich bringen, so soll dennoch das Guth nicht anders als wiederkäuflich von 12 Jahren zu 2 Jahren und zwar an keinen potentiorem veräußert werden, wiedrigenfalls ein solcher Verkauf als null und nichtig anzusehen ist.

XIII) Wird alle fernere Vertheilung der Lehn- und Stamm-Güther hiermit gänzlich untersagt, sondern es sollen die angeerbte am Ende benannte Güther bey dem Erstgebohrnen und dessen männlichen, ebenbürtigen, ehelichen Nachkommen ungetheilet verbleiben, welcher denen übrigen Erb-Interessenten ihren Antheil in Gelde, nach einem leidlichen Anschlage und auf billige termine ohne Zinsen entrichten, oder gegen Landtübliche Zinsen, wenn beyde Theile darinn willigen, auf denen Güthern ferner stehen lassen muß.

XIV) Damit nun aber über die Succession um so weniger Streit entstehe, so wird hiermit festgesetzet:

1) Daß nur die männlichen, ebenbürtigen, leiblichen, ehelichen Kinder ihrem Vater ohne

Unterschied, ob sie aus einer oder mehreren Ehen erzeuget worden, mit Vorbehalt des vorher festgesetzten iuris primogeniturae, in capita succediren sollen, und werden dahero die weiblichen, die unehelichen und adoptirte Kinder gänzlich, die aus ungleichen Ehen erzeugte aber in Ansehung der Lehn- Stamm- und Geschlechts-Güther ausgeschlossen, in dem übrigen Nachlasse hingegen succediren die letztern mit denen Ebenbürtigen zu gleichen Theilen. 2) Wenn mit denen Kindern erstern Grades zugleich Enkel oder Urenkel, oder lauter Enkel und Urenkel von eben der qualität, welche eben bey denen Kindern festgesetzet worden, vorkommen, so succediren selbige in infinitum, jedoch nicht in capita, sondern iure devolutae hereditatis in stirpes. 3) Wenn Kinder, Söhne oder Töchter, vor ihren Eltern versterben, so succediret der nächste ascendens allein, schliesset den entfernteren ascendentem, Geschwister, und Geschwister Kinder des Verstorbenen gänzlich aus, gestalten eine solche concurrenz derer collateralium mit denen ascendentibus, welche in allodial-Erbschaften eingeführet ist, nur zur Verringerung der Güther abzielet. Es ist jedoch einem Kinde, welches vor dem Vater verstirbt, unbenommen, von denen besitzenden, seiner völlig freyen disposition unterworfenen Güthern nach Willkühr zu disponiren. 4) Sind weder Kinder noch Eltern vorhanden, so kommen so dann die ehelichen, ebenbürtigen und leiblichen Brüder zu gleichen Theilen, und leiblichen

lichen Bruders Kinder iure repraesentationis, mit Vorbehalt des Rechts der Erstgeburth, zur Erbfolge. Sind diese nicht vorhanden, so folgen 5) Halbbrüder und Halbbrüder Kinder nach eben der Verhältnis, jedoch müssen selbige von einem Vater erzeuget seyn. 6) Die Halbbrüder hingegen, so von einer Mutter, aber verschiedenen Vätern sind, haben gar keinen Antheil an der Erbfolge, außer was ihnen vom Erblasser ausdrücklich durch Testament oder Erbverträge von freyen allodial-Güthern gegönnet wird. 7) Sind alle vorbenannte Personen nicht vorhanden, so folget der nächste agnat in eben derselben Linie, schließet den entfernteren aus, und wenn mehrere von gleichem Grade vorhanden sind, so gehen sie zu gleichen Theilen, dergestalt, daß der erstgebohrne wieder die Güther zusammen behält, und die andere auf vorbemeldete Weise abfindet. 8) Die Verwandten von weiblicher Seite, hingegen werden denen Verwandten männlicher Seits, wenn jene auch gleich nach dem Grade näher wären, nachgesetzet, gestalten denn 9) wenn in der einen Linie der Manns-Stamm erloschen, die Erbfolge nicht auf die weibliche sondern auf die zweyte Linie die Albrechtische oder Gotthardische respective fällt, dergestalt, daß der, oder diejenige, so dem gemeinen Stammvater am nächsten sind, die übrigen ausschließen; ohne daß die Güther dem primogenito der überlebenden Linie oder dessen Nachkommen, wenn selbige nicht die nächsten im Grade sind, durchaus gelassen werden

 sollen,

sollen, sondern daferne nähere vorhanden, bekommt unter denen von gleichen Grade der ältere die Güther und findet die übrigen ab. Trüge es sich aber zu, daß der primogenitus oder dessen Nachkommen, so die Güther seiner Linie beysammen hat, auch der nächste im Grade respectu der ausgestorbenen Linie wäre, so behält dieser die Güther zusammen und findet die übrigen von gleichem Grade auf vorbemeldete Weise ab. 10) Wäre aber auch in der andern Linie Niemand vom Mannsstamme übrig, so kommt alsdenn der letzteren renunciirenden Tochter oder deren Nachkommen die succession zu, und höret damit die qualitas der Stamm- und Geschlechts- Güther auf; in Ansehung der Lehne hingegen hat es seine in Rechten vorgeschriebene Wege. Es stehet aber dem letzten agnaten der Familie frey, über die Hälfte aller Güther auf den Todesfall zu disponiren. 11) Wäre aber auch weder die zuletzt renunciirende Tochter, noch deren Nachkommen zu solcher Zeit am Leben, so sollen alsdenn alle vorher renuuciirende Töchter oder deren Nachkommen in stirpes insgesamt zur Erbfolge kommen. 12) Werden hiermit alle successiones extraordinariae, so lange die Güter bey dem Mannsstamme bleiben, gänzlich aufgehoben, mithin hat derjenige, welcher einen Unsinnigen, Wahnwitzigen, elenden, so von der übrigen Familie verlassen ist, aufnimt und verpfleget, keine andere Hofnung, als eine völlige Wiederersetzung seiner Auslagen und Vergütung der Bemühungen;

Eben

Eben so wenig hat eine arme Ehefrau die im gemeinen Rechte gegönnete Portion von einem reichen Ehemanne zu erwarten, sondern es wird blos vor ihren standesmäßigen Unterhalt von der Familie gesorget.

XV) Hiernächst, da dieser Familie das ius consistoriale gemeinschaftlich zustehet, so soll selbiges auf folgende Weise, wie bisher geschehen, ferner exerciret werden und wird nur um künfftiger Nachricht und Achtung willen festgesetzet: 1) Daß der consessus consistorialis aus dem seniore als Directore, aus zweyen der ältesten Geistlichen (nach denen Dienstjahren zu rechnen) und aus dem Sub seniore familiae bestehen, der jedesmahlige Gesamt-Gerichtshalter aber dabey als Secretarius adhibiret, und alle 4 Wochen ein ordentlicher consessus, sonst aber so oft es die Nothdurft erfodert, gehalten, und darinn die Examina der Candidaten, Lehre und Wandel der Geistlichen, Ehe- und Verlobungs-Dispensationes, Divortien-Sachen, Anordnung der Kirchen-Gebräuche, Einführung der Gesangbücher und Catechismus, Erbauung und reparation der Kirchen, Pfarr-Schul- und Organisten-Wohnung auch Anlegung der Kirchhöfe, nicht weniger Personal-Klagen wieder die geistlichen Personen, alles denen gemeinen Kirchen-Rechten, und hiesigen Landes-Ordnungen und Verfassungen gemäs, vorgenommen und entschieden werden, da denn in causis mixti fori die appellatio-

nes an N. gerichtet werden. Es sollen auch die hergebrachten Sporteln unter keinerley Vorwande erhöhet, sondern bey der beliebten Taxe alles ohnabänderlich gelassen werden. Daneben hat der Senior dahin zu achten, daß alles in gehöriger Ordnung tractiret, auf der andern Seite aber auch durch Eingriffe nichts von diesem vorzüglichen Consistorial-Rechte verlohren werde.

XVI) Mit dem über alle Kirchen unserer Güther zustehenden Iure patronatus soll es auf diese Weise gehalten werden, daß ein Candidat an dessen Lehre und Wandel nichts auszusetzen, durch einen Umlauf oder bey einem Familien-Tage per maiora gewählet, selbiger darauf dem gedachten Consistorio zum Examine vorgestellet, und wenn er tüchtig befunden, zur Probe-Predigt gelassen und so dann nochmahls umgefraget werden soll, da denn die maiora, ohne daß denen Gemeinden ein votum negativum zustehet, völlig entscheiden. Bey votis paribus aber hat der Senior zwey Stimmen. Derjenige Candidat, welcher überführet wird, daß er auch nur das geringste an Geschenken, directo oder per indirectum, zu Erhaltung eines geistlichen Amtes, verwendet, soll dadurch allein untüchtig, und dasjenige Mitglied der Familie, so selbige angenommen, auf seine Lebenszeit der Theilnehmung an der Vergebung geistlicher Stellen verlustig werden. Welcher nun aber zu einem Prediger-Amte ernannt ist, derselbige wird nachdem er den Huldigungs Eydt

nebst

nebst dem Dienst-Eyde geschworen, von dem ältesten Geistlichen und dem Seniore, oder wen er sonst dazu bevollmächtigen wird, introduciret.

XVII) Die Bestallungen der geistlichen Personen, wie auch deren Wittwen-Gehalt sollen, so wie sie jetzo bey jedem Dienste sind, fernerhin ungeändert gelassen, und Zulagen nicht anderst, als mit einstimmiger Bewilligung ertheilet, auf der andern Seite aber auch die bey jeden Dienst gelegte emolumenta, wovon accurate Verzeichnisse verfertiget sind, nicht geschmählert werden.

XVIII) Die Kirchen-Güther betreffend, so sind selbige von jeder Kirche auf das deutlichste in dem so genannten Kirchen-Register specificiret, und sollen fernerhin unter der administration des jedesmahligen Predigers gelassen, von keinem membro familiae aber die Güther, unter was vor einem titulo es auch sey, in Bestellung, oder Capitalien auf Zinsen genommen werden, gestalt der Senior auf deren conservation und tüchtige administration die genaueste Aufsicht verwenden, die Rechnungen von selbigem abgenommen, am Familien Tage aber auch der Familie vorgeleget werden sollen. Mehrere unbewegliche Güther zu acquiriren, stehet hingegen denen geistlichen Stiftungen ohne Einwilligung der gesamten Familie nicht frey.

XIX) Die Erbauung und reparation, Kirchen, Schulen, Pfarr- und Witwenhäuser, Kirch-

höffe und anderer geistlichen Gebäude müssen vorzüglich aus dem fond einer jeden Kirche bestritten werden; wenn diese aber nicht zureichen, muß von denen Eingepfarreten nach dem contributions-Fus dazu contribuiret werden.

XX) In jeder Kirche wird auf gemeinschaftliche Familien-Kosten ein bequemer Familien-Kirchenstandt vor Herren und Domestiquen angeleget, in der Kirche für die Familie öffentlich gebätet, jedoch beym Absterben eines Patroni weder geläutet noch das Orgelspielen eingestellet.

XXI) Ist von allen Grundstücken und Rechten, so die gesamte Familie zu Lehn giebt, ein richtiges Verzeichnis verfertiget und hat der Senior, wie im 8ten §. geordnet worden, die Muthscheine, Belehnungen, Lehn-Briefe und Lehns-Indulta, alles nach denen von der Familie beliebten Formularen zu ertheilen, ohne die festgesetzte Lehns-Taxe im mindesten zu überschreiten. Wenn aber consensus zu Veräuserung oder Verpfändung gesucht würden, auf Einziehung des Lehns oder Verzeyhung des Lehnsfehlers zu erkennen, oder auch eröfnete Lehne von neuem zu vergeben wären, so soll alles dieses durch die maiora an einem Lehnstage, welcher allenfalls besonders hierzu anzusetzen, ausgemacht, und nach Vorschrift der gemeinen Lehn-Rechte hierbey zu Werke gegangen werden. Auf ähnliche Weise soll es auch mit denen der Familie zustehenden Zins-Erben-Zins- und Meyer-Güthern gehalten werden.

XXII)

XXII) Gleichergestalt ist von denen Grundstücken und Rechten, so die Familie insgemein zu Lehn träget, ein richtiges Verzeichnis verfertiget, und hat der Senior alle Fälle, so in manu domini directi entstehen, unverzüglich zu muthen, die Lehne zu empfahen, die Taxen, wie gewöhnlich, zu entrichten und zu berechnen, und solchergestallt alle Lehns-Fehler zu vermeiden, oder zu gewärtigen, daß die übrigen, wegen der daher entstehenden Schaden, sich lediglich an ihm erhohlen. Damit nun alles dieses um desto genauer befolget werde, so soll der Senior dasjenige, was er in dieser Art Sachen gethan und ausgewürket, denen übrigen Mitgliedern der Familie durch einen Umlauf sofort bekannt machen. So offte aber der Senior, als Lehnträger der Familie, mit Tode abgehet, müssen die übrigen Agnaten den Fall anzeigen, die Lehne muthen, sich Muthscheine darüber erbitten, und werden hiernächst von dem neuernannten Seniore die Lehne würklich empfangen und das beste der Familie bey diesen Lehnen in alle Wege beherziget, und beobachtet.

XXIII) In Ansehung der, denen Güthern (ausgenommen das Guth zu L. über welches alle Gerichtsbarkeit dem Amte N. zustehet) competirenden Ober- und Nieder-Gerichte, ist des Senioris hauptsächliche Schuldigkeit, dieselbe in ihrer Verfassung zu erhalten, und denen Beinträchtigungen derer Nachbaren, so denen aufgerichteten Jurisdictions-Recessen zuwieder handeln mögten

ten, kräftigen Einhalt zu thun; Auch dahin zu achten, daß Recht und Gerechtigkeit auf das beste gehandhabet werde, gestalten denn zu dem Gesamt-Gerichtshalter jedesmahl ein redlicher geschickter und fleißiger Mann per maiora erwählet, und endtlich verpflichtet werden soll. Das Gerichte soll nirgends anders als zu N. gehalten, und die Unterthanen durch einen allzu entlegenen Gerichts-Ort nicht beschwehret werden, gestalten daselbst nächstens ein eigenes Gerichts-Haus und wohl verwahrte Gefängniße so wohl zur Strafe als Verwahrung auf gemeine Kosten erbauet werden sollen, gleichwie denn alle onera iurisdictionis criminalis, an welchem zum Nachtheil der Gerechtigkeit nichts erspahret werden darf, gemeinschaftlich getragen, alle fructus iurisdictionis aber auch allen zu gleichen Theilen mit Vorbehalt des dem Seniori im 8ten §. gegönnten zehnten Theils hinwiederum zu gute kommen sollen.

XXIV) Die denen Güthern anklebende hohe und niedere Jagd und Fischerey in der N. ist nach ihren Gränzen und Markungen, Rechten und Obliegenheiten respectu derer Nachbarn völlig durch Jagd-Recesse, so im Archiv ebenfalls befindlich, hinreichend bestimmet. In diesem Bezirk aber wird eine durchgängige Koppeljagd und gemeinschaftliche Fischerey dergestalt hiermit festgesetzet, daß die Jagd jährlich durch besondere Abrede, so wie es die Erndte leydet, eröfnet, und selbige von jeder Linie und deren Jägern, auf

solche Weise exerciret werden soll, daß das Wildpret nicht gänzlich vertilget werde, gestallten in solcher Absicht die Setzezeit genau observiret, und nicht fremde Schützen, außer was einem Gast zum Vergnügen geschiehet, in die Jagd geführet werden sollen. Stößet etwa beyden Interessenten ein Stück Wild auf, so gehöret es, um allen Streitigkeiten vorzubauen, demjenigen, der es völlig erleget, ohne darauf Acht zu haben, ob es der andere bereits angeschossen hat, und noch in dessen Verfolgung begriffen ist, oder nicht. Sollte die Koppeljagd einer oder andern Linie nicht länger anstehen, so ist es jedem zu allen Zeiten unbenommen, auf die Theilung zu dringen, da denn einer jeden Linie auf denen alleinig innhabenden Güthern die Jagd privative zu exerciren, hiermit festgesetzet, die Strecke des Flußes aber in zwey gleiche Theile abgepfählet wird, und jeder in der angewiesenen Hälfte die Fischerey privative ausübet.

XXV) Gleichwie auch die Forsten denen beyden Linien so wohl in Ansehung des Grund und Bodens, als der Jagd und Holzung zu gleichen Theilen gemeinschaftlich zustehen, so ist beliebet, daß die Förster und Forstlaufer nicht anders als mit einstimmiger Bewilligung erwählet und vom Seniore mit dem festgesetzten Eyde auf die umständliche Instruction, so im Archiv aufbehalten wird, beleget werden soll. Auf die conservation der Forsten soll der Senior ein besonders wachsa-

mes

mes Auge haben, und sind zu solchem Ende die stehenden Hölzer in gewisse, dem Forst-Register vorgesetzte Schläge eingetheilet, welche jährlich, und nichts darüber, abgetrieben und nach Beschaffenheit vom Stamme wieder aufschlagen oder forstmäßig bepflanzet, hernach aber geheget und vor dem Viehe biß das Holz demselben aus dem Maule gewachsen, verwahret, durchaus aber niemahls Ziegen in das Holz getrieben, auch keine Salz-Lecken vor das rothe Wildpret angelegt werden sollen. Es soll auch forderſamst dahin getrachtet werden, daß ein tüchtiger Eichelnkamp an einem schicklichen Orte angeleget, die Busch und Sträuchhölzer abgetrieben und mit hochstämmigen und andern Nutzholze bepflanzet werden. Die Mastung im Holze anbelangend, so wird alles Eicheln und Eckern schlagen oder samlen verbothen, in so weit es nicht zur nöthigen Besaamung des Eicheln- oder Eckernkampes erforderlich ist, und es mit der Mast so gehalten, daß jede Linie bey voller Mast 100 Stück Schweine hineintreibet. Könnten aber noch mehrere Stücke nach dem Ertrage der Mast getrieben werden, und geschähe solches von ihnen oder Fremden, so wird nach der Stückzahl das festgesetzte quantum in Einnahme berechnet, und damit von dem Förster, seiner Instruction gemäß, verfahren, welcher denn von seinem Revier nach dem vorgeschriebenen Modell jährlich zu Trinitatis Rechnung ablegen und den Geldüberschus liefern muß, welcher nach dem mehrmahls angeführten Ver-

hält

hältnis deducta decima Senioris gleich vertheilet wird.

XXVI) Als auch in Ansehung der Hude und Weyde schon vorhin ein besonderer Recess errichtet, (huius formam vide p. 140.) so ist selbiger nochmahls revidiret, und wird es dabey in allen vor beständig gelassen.

XXVII) Damit nun alle diese Familien-Gerechtsame um so gewisser aufrecht erhalten, und um so viel besser über das gemeine Wohl der Familie gerathschlaget werden könne, sollen jährlich zwey Familien-Tage, nämlich um Ostern und um Michaelis alternative auf dem Hause N. und O. gehalten und vom Seniore, welcher das Directorium dabey führet und die Stimmen einsamlet, sämtliche Glieder der Familie hierzu eingeladen werden, da denn ein jeder zu erscheinen oder dasjenige zu genehmigen, schuldig ist, was die gegenwärtigen Mitglieder beschlossen haben.

XXVIII) Als auch die Erfahrung lehret, daß sich adeliche Familien blos durch langwierige Processe, so wohl unter sich als mit Fremden, zu Grunde richten; als soll ein jeder mit seinem Nachbaren und sonst jedermann so viel möglich in Frieden zu leben sich bemühen, und in solcher Betrachtung über alle Guthsgerechtsame mit denen Nachbarn durch Recesse alles auf das gewisseste zu determiniren, sich angelegen seyn lassen, jedoch selbige der Familie, ehe es zum Schluße komt, zur

zur ratification einliefern, damit auch auf der andern Seite von dergleichen Rechten, der Familie zum Nachtheil, nichts verschleudert werde. Sollte aber dennoch zwischen denen Nachbaren Streit entstehen, so verspricht die übrige Familie ihre bona officia nach Möglichkeit zu interponiren, um den Streit in der Güte beyzulegen, im Entstehungsfalle aber wird der gerichtlichen Ausführung der Lauf gelassen. Entstünde aber unter denen Gliedern der Familie selbst ein Streit, so soll auf dem gewöhnlichen, oder auf einem besonders dazu geordneten Familen-Tage zuvorderst die Güte mit allem Fleiße versuchet werden; Daferne diese aber nicht zum Stande komt, soll inter huius familiae consortes keine causa privati arbitrii iudicialiter anhängig gemacht, sondern durch ein compromissarisches Verfahren untersuchet und entschieden werden, wobey denn folgender maßen zu Werke gegangen werden muß: Zu beständigen arbitris quoad instructionem processus wird der Senior und jedesmalige Gerichtshalter (aliam formam vide infra §. 109. seq.) bestellt. Bey diesen wird die Klage übergeben und dabey zugleich zur völligen Antretung des Beweises durch articulos probatoriales (gestalten kein Beweis anders geführet werden soll) geschritten, nach communicirter Klage wird die exceptional-Handlung mit ebenmäßigen Beweise aller factorum exceptionalium binnen 14 Tagen erfodert, und auf eben dieselbe Art mit denen folgenden Sätzen, regulariter nur vsque ad duplicas,

cas, verfahren, gestalten überhaupt ein jeder bey seiner Handlung dasjenige factum, worauf er sich gründet, so fort mit Beweiß bestätigen, anders aber gar nicht darauf reflectiret werden soll. Dilationes aber werden bey diesen Handlungen nicht anders, als auf bescheinigte rechtmäßige Ursachen verstattet, auch extra casum impedimenti legitimi perdurantis siue emergentis vltra secundam dilationem nicht gegangen, wiedrigenfalls lis in contumaciam pro negative contestata angenommen und erkannt. Betrift aber die Sache einen minorem, so soll der Vormund sub comminatione remotionis zu antworten angehalten werden. Wenn nun solchergestalt die Sache entweder nach absolvirten Schriftwechsel oder in contumaciam für beschlossen angenommen worden, so dürfen die vorbenannten arbitri nicht selbst sprechen, sondern es sind die Acten mit Beylegung der extractuum huius pacti quoad passus concernentes, nahmentlich auch dieses paragraphi an drey Juristen-Facultäten oder Schöppenstühle, welche die arbitri gut finden, ohne sich an einige exemtion zu kehren, zu senden, und dahin anzutragen, daß vorläufig alle dilatoriae erlediget, in der Hauptsache entweder so fort definitive, oder wofern es auf unausgemachtes factum actionis, exceptionis, replicae oder duplicae ankäme, auf Beweis, mit genauer Vorschrifft des thematis probandi, absque tamen termini probatorii praefixione erkannt werde. Letzternfalls wird von denen arbitris der Beweis weiter bis zum Schlusse

se, jedoch ohne daß disputir-Gesätze oder neue Beweismittel zugelassen werden, tractiret, welches leztere diese Ausnahmen leydet, wenn die Sache einen minorem betrift, oder bescheiniget würde, daß der Beweis erst jetzo entdecket, oder per iuramentum calumniae dessen Zuläßigkeit erhärtet werden könnte. Bey dem Beweis soll einer dem andern, ohne Unterschied des Klägers und Beklagtens, die Documenta, entweder sub poena editi et recogniti, oder sub poena confessi derjenigen Punkte, so dadurch zu beweisen intendiret werden, zu ediren verbunden seyn. Nach solchergestalt abermahls gemachtem Schlusse werden die Acten wiederum an die 3 Facultäten und zwar nicht die vorigen gesandt und ohne Zulassung fernern und bessern Beweises, wofern es nicht einen minorem betrift, definitive gesprochen, die Unkosten aber wegen der Verwandtschaft niemahls compensiret. Was nun per vniformes oder duas conformes sententias gesprochen ist, soll ohne einiges Rechts-Mittel, es habe Nahmen wie es wolle, vor das endliche decisum angenommen und von dem condemnato bey 500 Rthlr. Strafe zu milden Stiftungen binnen 4 Wochen in Erfüllung gebracht werden. Hätte aber eine jede Facultät ihre besondere Meynung, so werden die Acten mit allen dreyen Urtheilen und rationibus an eine Vierte, und zwar keine der vorigen, geschicket, um einer dieser Meynungen beyzupflichten, und welche Sentenz so dann approbiret wird, soll ebenfalls vor das endliche

und

und unabänderliche decisum gehalten werden. Dieweilen nun bey allen vorstehenden Punkten das wahre Beste der Familie die einzige Absicht ist, also sollen sich auch alle gegenwärtige paciscenten so wohl, als alle Nachkommen buchstäblich darnach achten, und ohne einstimmige Bewilligung keine Aenderung damit vornehmen, wiedrigenfalls alles und jedes, was diesem zuwieder gehandelt wäre, ipso iure vor null und nichtig gehalten und als nicht geschehen angesehen, auch durch keine praescriptio sothane nichtige Handlung bekräftiget werden soll. So soll auch der oder diejenige, so diesem pacto entgegen handeln wird, ein jeder in 500 Rthlr. Strafe zu mliden Stiftungen verfallen seyn, und selbige von dem Antheil der gemeinschaftlichen Revenuen zurück behalten werden. Zu desto mehrerer Bekräftigung dieses Familien-Vertrages soll selbiger dem Durchlauchtigsten ꝛc. unserm Gnädigsten Landes- und Lehnherrn zur confirmation unterthänigst vorgeleget werden. Zur Urkunde haben wir nach geschehener Vorlesung und wohlverstandenem Innhalte diesen Familien-Vertrag eigenhändig unterschrieben und untersiegelt, es soll auch derselbe so wohl im Familien-Archiv in authentischer Form niederleget, als auch jedem membro familiae ein Exemplar davon zugestellet werden. Alles getreulich und ohne Gefährde. So geschehen ꝛc. (*a*).

(*a*) Confer pactum familiae de Ow, apud Lunig im Reichs-Archiv. T XII. p. 357.

§. 108.

De pactis finem defenſionis habentibus.

Hodie, introducta pace publica, vix eſt, vt pacta, quae communem defenſionem priuatam pro ſcopo habent, ineantur. Proinde de his laborare velle, praeter rem futurum aeſtimo.

TITVLVS IX.

DE

COMPROMISSIS.

§. 109.

Definitio et diuiſiones.

Extra iudicium ius noſtrum, tramite legitimo tamen ſeruato, perſequimur, mediante conuenta notione et deciſione controuerſiae (*a*) a priuato (*b*), qui arbiter vocatur, facienda. Auſtregae ſ. arbitri *legales* inſtar ordinariorum Iudicum ſunt, proinde huc non pertinent (*c*). In *conuentionalibus* conſideranda veniunt: 1) perſonae compromittentes, 2) arbiter, 3) conventionis forma, 4) modus procedendi, 5) effectus laudi, denique 6) modi diſſoluendi.

(*a*) Si notio et deciſio iuris ſcientiam poſtulat, *arbiter*, L. 1. D. de receptis et qui arb. (IV. 7.) ſi vero artis l profeſſionis cognitionem; *arbitrator* eligitur, cuius enunciatum ſemper ad arbitrium boni

boni viri reducitur L. 76-80. D. pro socio (XVII. 2.) coll. cum L. 13. §. 2. de receptis qui arbitr. recep. (IV 7.)

(*b*) Ut priuato, quamvis alias publicum gerat munus.

(*c*) Legales sunt, quibus tanquam Iudicibus ordinariis, non ex conventione partium, sed ab ipso Legislatore, potestas cognoscendi et decidendi data est. Non eadem est ratio arbitrorum, qui in testamento vel pactis familiae (Form. p. 222. supra) constituuntur *Ordin. Cam.* P. II. Tit. 5. et 6. hi enim ex arbitrio priuato quamuis generali, protestatem deriuant, proinde Iurisdictione carent; Eiusmodi compromissum ad omnes controversias directum, (vti plerumque in testamentis l. pactis familiae fieri solet) *plenum* Romanis appellatur L. 21. §. 6. D. de recept. qui arbit. Singularis species arbitrii legalis occurrit in Concl. Admiralitatis Hamb de 5. Febr. 1705. teste Langenbeck in Anmerckungen über das Hamb. Schiff- und See-Recht p. 324., vi cuius causae assecurationum, antequam ad iudicium Admiralitatis perferri queant, coram arbitris proponi debent. Secundum Ius canonicum arbitri ex necessitate assumuntur, ad dirimendam quaestionem super inhabilitate Iudicis, quae tamen quaestio hodie ad superiorem deuoluitur. c. 39. X. de off. et pot. Iud. del (I. 29.) c. 61. X. de appellat. (II. 28.) c. 11. de off. Iud. del. in 6.

§. 110.

De personis 1) *compromittentibus.*

1) Praeter generalem contrahendi facultatem, liberam etiam vt habeant 2) de re disponendi administrandique potestatem, requiritur, quia compromissum transactioni aequiparatur

 (*a*).

(*a*). Sicut omnis conuentio, ita etiam compromissum, 3) ex libera partium voluntate (*b*) dependet, et placita praecise sequenda. 4) Procurator absque speciali mandato non admittitur (*c*). 5) Quodsi in testamento vel pacto familiae compromissum plenum constituatur, videndum, ne testator vel paciscentes inane constituant arbitrium, quod contingeret, si testator non honoratis, paciscentes agnatis ex latere, qui facta eorum praestare non obligantur, tale quid iniungant, quod effectu caret plerumque.

(*a*) L. 27. §. 2. D. h. t. c. 13. X. h. t. (I. 43.) (*b*) L. 3. §. 1. D. h. t. (*c*) c. 9. X. h. t.

§. 111.

2) *De arbitro et superarbitro.*

In arbitris spectanda: 1) habilitas, 2) numerus. Eadem, quae in iudicis persona requiritur habilitas, etiam in arbitro desideratur, cum arbiter Iudicis vicem, priuati quidem, sustineat (*a*). Habilitas vtroque tempore, compromissi et sententiae, spectatur, quamuis *partibus consentientibus* valeat decisio, si tempore sententiae tantum habilis factus (*b*). In habilem et inhabilem coniunctim compromitti nequit, bene vero seorsim (*c*). Prohibentur 1) foeminae (*d*), 2) serui (*e*), 3) furiosi, 4) mente capti, 5) pupilli (*f*), 6) minores XX. annis (*g*), 8) surdi, 9) muti, 10) laicus in causa ecclesiastica

(*h*)

(*h*), 11) arbiter in propria causa (*i*); *non vero:* α) filiifamilias, licet vel maxime in re patris (*k*), β) *Iudex* ordinarius qui in eadem tantummodo causa, in qua iudicat, arbiter esse nequit (*l*). Nec γ) excluditur ignominiosus (*m*). Hodie in facultates iuridicas, maxime in compromissis testamentariis et familiae, saepe compromittitur, vbi speciale receptum deficit. *Ratione numeri*, vnus vel plures, impari tamen numero (*) constitui possunt, et quidem vel *coniunctim* vel *seorsim* siue in solidum. Si plures coniunctim; omnes adesse debent (*n*), maiora vero concludunt, quorsum etiam refertur minor summa (*o*), si ratione quanti varient. Si vero dissentiant in ipsa re, et vota paria sint, partes quidem *superarbitrum* eligere et compromisso eundem designare possunt, non vero ipsi arbitri (*p*); Quodsi nihil de ea re conuentum, praetor cogere potest arbitros, vt tertium eligant (*q*).

(*a*) L. 1. D. h. t.

(*b*) L. 9. pr. D. ibid.

(*c*) L. 7. et 8. D. ibid.

(*d*) L. vlt. C. h. t. (II. 56.) bene vero, si Iurisdictionem habeant c. 4. X. h. t. (I. 43.)

(*e*) L. 7. pr. §. 1. D. h. t., non habito respectu ad ingenuitatis vel libertinitatis statum.

(*f*) L. 9. §. 1. D. h. t.

(g) L. 11. D. h. t. salva tamen restitutione in integrum si temere auditorium receperit.

(*h*) c. 8. et 9. X. h. t.

(*i*) L. 51. D. ibid

(*k*) L. 5. et 6. D. h. t.

(*l*) L. 3. §. 3. in fin. et L. 4. coll. cum L. 9. §. 2. D. h. t., c. 7. et 10. X. h. t. R. A. de 1594. §. 65. vbi disponitur: in

Cameram compromittere licere ab immediatis.

(*m*) L. 7. pr. D. h. t.

(*) c. 1. X h. t. vid. tamen c. 3. ibid.

(*n*) L. 17. § 2. L. 18. ibid. Contrarium statuitur c. 2. de arbitr. in 6. (I. 22.) modo impedimenta legitima non habeat absens, et praemonitus sit a reliquis arbitris, tunc reliqui causam expediunt.

(*o*) L. 27. § 3. ibid. c. 1. de arbitr. in 6.

(*p*) L. 17. §. 5. ibid. c. 12. X de arbitr. c. 39. X. de off. et pot. Iud. del. c. 61. X. de appellat. (II. 28.)

(*q*) d. l. §. fin.

§. 112.

3) *De conuentione* (*a*) *de compromisso eiusque effectibus.*

Duplici opus est conuentione, altera, quae *compromissum*, altera, quae *receptum* vocatur. Prius de compromisso, quod est conuentio (*a*) partium litigantium de causa priuati arbitrii controuersa coram priuato Iudice tramite legitimo cognoscenda, et secundum merita decidenda, poenis in transgressionem adiectis. Requiritur itaque: 1) *consentio* et quidem expressa (*b*), pura l. conditionata (*c*). 2) Ineunt hanc conventionem *partes litigantes*, tam subditi quam Principes, actor, reus et interueniens, non vero litis denunciatus, quippe qui in compromisso non comprehensus est. Vtiliter mentionem heredum adiiciunt (*d*). 3) Requiritur *causa controuersa*, quae vel causam certam et determinatam l. omnes respicit (*e*); causae vero voluntariae Iurisdictionis, et restitutionis in integrum

grum (*), quae *publicam auctoritatem* requirunt, ad arbitrum non pertinent (*f*). 4) *Causa sit priuati arbitrii*, non causa matrimonialis, status, popularis, criminalis; in genere, ius publicum non concernat, quod pactis priuatorum non subest (*g*). 5) Arbiter viri boni officio fungi debet, alii vero rem committere nequit, absque consensu partium, quia personae industria electa est (*h*). 6) *Causae cognitio fieri debet tramite legitimo seruato* i. e. processu ordinario, cuius determinatio tamen a partium conuentione pendet, et vtiliter dirigitur: ad locum (*i*), ad modum procedendi, quantum fieri potest, celerem et summarium, ad tempus, intra quod laudum pronunciari debet, additis poenis conuentionalibus in casum contumaciae. 7) *Decisio* omnium causarum, non vnius, quatenus connexae sunt, fieri debet, et quidem secundum merita causae, non secundum praescripta partium (*k*), quae decisio ab ipso arbitro sub nullo praetextu mutari potest (*l*). Vtiliter arbiter constringitur, vt rationes decidendi edat, necnon caute exprimitur, qualiter laudum obligare debeat, an scil. praecise eodem stari debeat, an vero remedia et qualia locum habeant. Denique 8) *Poena conuentionalis*, (non vero iuramentum secundum Ius ciuile (*m*), bene secundum Ius Canonicum (*n*): statuatur, quae poena de essentia compromissi est, ita, vt si tantummodo conuentum, laudo arbitri standum, actio incerti detur (*o*).

Debet autem vtrique litigantium imponi, alias compromissum non valet (*p*), et poena committitur, si quis contra fidem in compromisso datam (*q*), aut dolose agat, v. g. corrumpendo arbitrum l. Aduocatum (*r*). Ad eandem agitur actione ex stipulatu, in factum, et in subsidium, de dolo (*s*); exceptione tamen legitimorum impedimentorum (*t*), et incompetentis actionis admissa, si arbiter receptum transgrediatur, et inhonestam vel incertam faciat sententiam (*u*). De poena non iudicat arbiter, nisi id compromisso nominatim comprehensum (*v*). Si terminus satisfactioni laudi non praefixus, modicum tempus laudo tacite inest, salua morae purgatione ante acceptum iudicium, proinde poena quidem non committitur, ad interesse vero tenetur (*w*).

(*a*) Iure romano vel pacto vel stipulatione contrahebatur. Hodie conuentio mediante pacto hypothecae firmari potest.

(*b*) L. 11. §. 1 L. 13. §. 2. h. t. quae actionem non solum, sed et exceptionem, producit d. L. 13 §. 1. L. 2. ibid.

(*c*) L. 11. § 5 L. 12. 13. §. 3 et 4. D. h. t.

(*d*) L. 27. §. 1. eod.

(*e*) L. 21. §. 6. ibid. quale tamen compromissum ad causas futuras non trahitur. L. 46 ibid. speciale vero non pertinet ad reconuentionem absque pacto speciali c. 6. X h t.

(*) Ius canonicum arbitro potestatem tribuit, restitutionem concedendi, si incidenter petatur. c. 9. X. de R. I. I. (I. 41.)

(*f*) L. vlt. C. vbi et apud quem (II. 47.)

(*g*) L. 3. pr. L. 32. §. 6. et 7. D. h. t. c. 3. et 5. X. ibid. C. 21. X. de

de praeb. c. 50. X. de test.

(*h*) L. 32. §. 16. seqq. D. ibid. c. 13. X. de arbitr.

(*i*) In dubio locus praesumitur compromissi L. 21 § 10. D. h. t. Ord. Cam. l. c.

(*k*) L. 17. §. 13. L. 19. pr. D. h. t. arg. pr. I. de offic. Iud. (IV. 17.)

(*l*) L. 19. §. 2. d. t.

(*m*) Auth. decernit. C. h. t. Nov. 82. c. 11. §. 1.

(*n*) c. 2. 9. et 11. X h. t. In c. 11. ibid. obsidum sit mentio, quod ad caussas publicas optime quadrat.

(*o*) L. 11. §. 2. 3. L. 27. §. vlt h. t.

(*p*) L. 11. §. 4. L. 13. pr. ibid.

(*q*) L. 23. D. ibid.

(*r*) L. 31. D. L. 3. C. ibid.

(*s*) L. 4. §. 6 C. L. 31. D. ibid. Hodie vel executiue mandatum S. C. prouti instrumenta priuata l. publica fide, eaque plenissima, constant. petitur. Mandatum idem praestat, ac si iudicati actione ageretur.

(*t*) L. 21. §. 9. h. t.

(*u*) d. l. §. 3. 4. 7. 8. 10. 11.

(*v*) d. l. §. 4.

(*w*) L. 21. §. fin. ibid.

§. 113.

b) *De recepto eiusque effectibus.*

Quemadmodum vero partes litigantes sua conuentione efficere non possunt, vt tertius caussam ex necessitate suscipiat, ita necesse est, vt etiam cum arbitro ineatur specialis conuentio, quae *receptum* vocatur (*a*) quod est: *conuentio inter partes litigantes ex vno, et arbitrum ex altero latere, de negotio controuerso secundum normam compromissi cognoscendo et decidendo.* Quamuis itaque duae circa arbitrium

constituendae sint conuentiones, tamen vtiliter in eodem instrumento coniunguntur. Ex recepto obligatur arbiter: 1) ad cognoscendam et decidendam causam et compellitur mulctae dictione (*b*), quo intuitu Iudicis officium summarie imploratur. Possunt etiam, quod consultius, poenam conuentionalem recepto adiicere, vt proinde ad poenam conuentionalem agatur. 2) Plures, simul, aut nullus cogendus (*c*). 3) Quodsi dies adiectus, intra diem proferri sententia vel dies ex voluntate partium prorogari debet (*d*). Nullo vero adiecto die omni tempore cogitur (*e*). De pluribus rebus connexis simul sententiam dicere debet; alias dixisse sententiam non videtur, quod in causis separatis secus (*f*). Excusatur tamen 1) si partes eum infamauerint, sed non nisi causa cognita (g), 2) per inimicitias, 3) per munus, secundum quid tamen, 4) per peregrinationem, 5) per valetudinem aduersam (*h*), 6) si eum deseruerint, et vel ad iudicium vel alium arbitrum reuertantur (*i*), 7) si compromissum ineffìcax sit (*k*), 8) si alia iusta causa eum impediat (*l*). 9) si iuret sibi nondum liquere (*m*). Vides receptum a mero mandato, cui tempestiue renunciari licet, maximopere differre (*n*).

(*a*) Rubr D. de receptis, qui arbitrium receperunt vt sententiam dicant. Ita etiam verba Edicti praetorii intelligenda in L. 3. §. 2. D. h. t.

(*b*) L. 32. §. 12. D. h. t. Quodsi prolixa inde euaderet iudiciaria quaestio,

ſtio, quam tamen partes in cauſa principali praecauere voluerunr, ſatius duco, alium potius eligegere arbitrum.

(c) L. 17. §. 2. D. h. t.

(d) L. 25. D. L. 1. C. ibid.

(e) L. 14. ibid.

(f) L. 21. ibid.

(g) L. 9. §. 4. L. 15. ibid

(h) L. 15. et 16. D. ibid.

(i) L. 9. §. 5. L. 17. §. 1 ibid.

(k) L. 11. §. 5. ibid.

(l) L 16. pr. ibid L. 15. in fine ibid. vbi verba: *aut occupatio negotiorum propriorum.*

(m) L. 13. §. vlt. h. t. quod tamen hodie non obſeruatur, cum potius interlocutoriam ſuper probatione ferre debeat ſententiam.

(n) c. 30. X. de Elect.

§. 114.

4) *De modo procedendi.*

Modus procedendi in compromiſſo praeſcriptus ante omnia ſequendus, alias ordinario modo procedendum, quod intuitu poenarum contumaciae imprimis attendendum.

§. 115.

5) *De effectu laudi.*

Effectus laudi controuerſus (*a*), verior tamen eſt ſententia: *hodie* concedi appellationem extraiudicialem ad reformandam iniquitatem laudi manifeſtam, non vero, proprie loquendo, reductionem ad arbitrium boni viri (§. 109. (a) in fin.) vel remedium vtile ex L. 2. C. de reſc. emt. vendit (*b*). Poſſunt tamen partes ſua conven-

ventione omne dubium praecludere. (§. 112. n. 7.) Quodsi laudo non pareatur, poena committitur, qua non adiecta, ex subscriptione vel silentio X. dierum, actione in factum ad laudum seruandum agitur (*c*). Ad praescriptionem interrumpendam eodem modo sufficit vti iudiciaria tractatio (*d*).

(*a*) *Iure Pandectarum*, certum est, laudo arbitri *ex regula* stare debere, siue aequum sit, siue iniquum L. 27. §. 2. D. h. t., L. 76. 77. D. pro socio, exceptis casibus: si dolose egerit aduersarius vel vbi actio l. exceptio doli, locum haberet, L. 31. et 32. §. 14. ibid. L. 3. C. ibid. (II. 56.) *Iure Codicis* anteiustinianeo appellatio ideo reprobatur: a) *quia neque iudicati actio competat* i. e. quia ea, quae ipsis iudiciis competunt, eiusmodi priuatae decisioni competere nequeant, b) *quia ideo poena adiiciatur*. L. 1. C. ibid. Sed quid, si poena non adiecta? Deinde probe attendendum, *hactenus semper compromissa mediante stipulatione inita supponi*, vbi praecise verbis, non vero aequitati inhaerendum; Quid itaque, si nudo pacto compromissum, vti hodie, initum fuerit? Iustinianus hos casus probe secernit in L. 4. et 5. C. h. t. Compromissa enim stricti iuris et iuramento vallata praecisam laudo standi necessitatem habent; ast si nudo pacto, et poena non adiecta, compromissum sit, laudo non statur, nisi a) subscripserint laudo: *quod non displiceat ambabus partibus sententia, vel se arbitri formam* (i. e. decisionem) *amplecti*; vel b) silentio decem dierum roborauerint; quibus casibus Imperator actionem in factum ad exequendam sententiam concedit. Quodsi itaque laudo extra hos casus stare nolit actor vel reus *attestationem* (i. e. pro-

e. protestationem) *iudici vel aduersario mittere debet, per quam manifestum sit, definitionem non esse amplectendam.* Cum protestatione autem pari passu ambulat appellatio extraiudicialis, quae ex Iure Canonico originem ducit. Sunt autem, qui id, quod de compromissis, stipulatione initis, valet, pactitiis hodiernis, propter similem pactorum efficaciam, tribuunt; Sed minus recte: cum quidem pacta hodie *etiam* actionem, *sed non stricti iuris* producant; et strictum Ius, quod solemnitas verborum desiderat, hodie ad conuentiones b. f. minus recte producatur. Ius Canonicum laudi inique reformationem admittit in c. 2. 5. 6. 11. et 12. X. de arbitr. c. 7. X. de confirmat. vtili.

(*b*) Id tamen admissum in R. I. de 1594. §. 66. So wollen und ordnen wir ꝛc.

(*c*) L. 4. §. fin. L. 5. C. h. t. Actio iudicati quidem denegatur, sed vtilem iudicati competere existimo.

(*d*) L. 5. §. 1. ibid.

§. 116.

5) *De modis dissoluendi tam compromissum, quam receptum.*

Superest, vt de modis dissoluendi vtramque conuentionem videamus. Dissoluitur: 1) mutuo dissensu (*a*), l. acceptilatione apud Romanos (*b*); II) morte arbitri et morte vnius compromittentium, mentione heredum non facta (*c*); III) si litigatorum vnus bonis cedat, quia tunc nec agere nec conueniri potest (*d*); IV) si sordes vel turpitudo manifesta sit (*e*); V) die elapso non prorogato (*f*); VI) poena semel com-

commissa (*g*); VII) pronunciato laudo; (*h*) VIII) rei interitu. (*i*)

(*a*) L. 9. §. 5. L. 10. L. 11. pr. D. h. t.
(*b*) L. 13. pr. L. 32. §. 3. ibid.
(*c*) L. 27. §. 1. L. 32. §. 19. L. 49. §. 2. ibid. c. vlt. X. de arbitr. Si pluribus arbitri coniunctim dati, morte etiam vnius, nisi aliter conuentum, extinguitur compromissum c. 42. X. de off. et pctest. Iud. (I. 29.)
(*d*) L. 17. pr. D. ibid.
(*e*) L. 9. §. 3. D. ibid.
(*f*) L. 21. § 8. L. 32. §. 3. in fin. D. ib.
(*g*) L. 32. §. 1. l. 34. §. 1. h. t.
(*h*) L. 19. §. fin. ibid.
(*i*) L. 32. §. 5. ibid.

Formular.

Kund und zuwissen sey hiermit jedermännig-lich, absonderlich denenjenigen, so daran gelegen.

Nachdemahlen zwischen uns in Ansehung der bishero in Gemeinschaft gehabten Handlung ein weitläuftiger Streit entstanden, und wir uns darüber nicht vereinigen können, vielmehr es auf rechtliche Entscheidung ankommen lassen müssen; hierzu aber die schiedesrichterliche Beylegung der kürzeste und mit den wenigsten Kosten verknüpfte Weg zu seyn erachtet; als setzen wir vor uns und unsere Erben hiermit fest:

1) Daß der hiesige Herr Bürgermeister N. die Herrn Doctores N. und N., alle die aus die-

ser

ser Societät herrührende streitige Sachen, wie hernach folget, gemeinschaftlich, jedoch dergestalt untersuchen, und zusammen auf einmahl entscheiden sollen, daß wenn einer behindert wäre, oder sich sonst der Sache befugter Weise nicht unterziehen wollte, sodann die andern beyden in der Sache fortfahren sollen. Insoferne nun auf die Art vota paria heraus kämen, soll der Licentiatus N als Superarbiter zugezogen werden, wodurch denn entweder maiora sofort beschaffet, oder doch eine dritte Meynung angenommen werden kann, womit hernach einer von denen andern beyden vermuthlich übereinstimmen wird. Sollte aber ein jeder auf seiner verschiedenen Meynung bestehen, so sollen die Acta nebst denen voti an eine Juristen-Facultät geschicket, und es bey derjenigen Meynung gelassen werden, welcher selbige beytritt.

2) Sollen und wollen diese ernannte Herrn Schiedesrichter die Untersuchung an keinem andern Orte als allhier vornehmen, und binnen einem Jahre den Spruch thun, auch sich der Untersuchung und Entscheidung in keinen andern, als durch ausdrückliche Gesetze, nahmentlich zugelassenen Fällen entziehen, wiedrigenfalls aber den erweislichen Schaden ersetzen, und überdem der oder diejenige ein jeder 50 rthlr. zur Strafe (an das hiesige Armenhaus) erlegen.

3) Mit der Untersuchung soll es nun auf diese Weise gehalten werden: daß ich N. als Kläger in

in denen nächsten Tagen die Klage überreiche, worauf bey 50 rthlr. Strafe zu milden Stiftungen von 14 Tagen zu 14 Tagen, ohne fernere Weisung bis zur duplic (wofern nicht schon bey der exceptivischen Nothdurft der status controversiae hinlänglich bestimmet befunden würde, als welchen Falls die Sache auf reifliches Ermessen derer Herrn Schiedsrichter, ohne weitere Handlung vor beschlossen anzunehmen) wechselsweise mit Ausschliessung aller dilatoriarum exceptionum (gestalten die Herrn Arbitri dasjenige, so ad praeliminaria iudicii und essentialia processus gehöret vor sich zu verfügen berechtiget seyn sollen,) gehandelt werden, und ein jeder von seinem facto actionis & eplicae und respective exceptionis & duplicae sofort bey jedem exhibito den Beweis bey Verlust desselben, woferne einer solchen Beweis nicht erst nachher erhielte, und solches dargethan würde, sofort per articulos antreten, einer dem andern die erweislich in Händen habende documenta, sie mögen Nahmen haben, wie sie wollen, ediren soll, und zwar bey unverlängter poena editi & recogniti, oder woferne der tenor documenti noch nicht bekannt, sub poena confessi & convicti. Auf besseren Beweis soll hingegen so wenig, als blos interlocutorie auf Beweis und Gegenbeweis in terminis generalibus erkannt, sondern daferne auf Beweis und Gegenbeweis zu erkennen nöthig, das thema probandum cum termino probatorio peremtorio vorgeschrieben, und durch ein summarisches Verfahren weiter fortge-

se-

setzet, und wenn dieser Beweis absolviret, ohne Disputir-Gesätze, hierauf binnen obgenannter Frist das Urtheil definitive entweder pure oder sub conditione iuramenti necessarii gefället, selbiges gehörig publiciret, und es hierbey, ohne alle Rechtsmittel, gelassen werden, ausser in denen Fällen, worinn die Gesetze solches nahmentlich und ausdrücklich erlauben. Woneben jedoch die Herrn Schiedsrichter bey jeder einkommenden Handlung dahin sehen werden, ob darinn alles und jedes, was die essentialia processus betrift, gehörig in Acht genommen worden, wiedrigenfalls das exhibitum sofort mit umständlicher Weisung zurück gegeben, um ehender im Procels weiter nicht fortgefahren werden soll, bis die Handlung rechtmäßig eingerichtet, welche sodann bey obiger Strafe und binnen obiger Zeit, der Weisung gemäs eingerichtet werden soll.

4) Zur Gelebung dieses Ausspruches soll ein jeder unter einer abgeredeten Strafe von 500 thlr. schreiben fünfhundert Reichsthaler in alten Louisd'or, zu 5 thlr. gerechnet, verbunden, und dem andern Theile anheim gestellet seyn, ob er diese Summe einfordern, oder gehörigen Orts um sträckliche execution nachsuchen will, gestalten letzteren Falls wir uns wechselsweise, aller uns zustehende exceptionem begeben, und wollen vielmehr, daß wieder den renitenten auf Uebergebung dieses compromissi und der Compromiss-Acten nebst dem Urtheil sofort ohne weiteren Pro-

cess mit gerichtlicher execution verfahren werden solle.

5) Zur Sicherheit aller dieser Verabredungen setzen wir unser sämtliches gegenwärtiges und zukünftiges Vermögen überhaupt, insbesondere aber ich N. mein Wohn- und Brauhaus rc. und ich N. den grossen Garten rc. zum Unterpfande ein, und wollen ad effectum hypothecae publicae hierüber obrigkeitliche confirmation gebührend suchen.

6) Daneben machen wir die erwählten Schiedsrichter uns anheischig, uns auf vorbemeldete Weise der Sache zu unterziehen, dieses compromiss in allen auf das sorgfältigste zu befolgen, widrigenfalls aber ein jeder eine Strafe von 20 thlr. in alten Louisdo'r zu 5 thlr. gerechnet, zu erlegen, geloben und versprechen auch, bey Entscheidung der Sache allen Fleis nach unserm besten Wissen und Gewissen anzuwenden.

Wogegen 7) wir compromittentes einem jeden derer Herrn Schiedsrichter, so der Sache gebührend obgelegen haben werden, nach gefälletem Spruche 100 thlr., gleichfalls in Louisd'or. nach obigem valeur, zu bezahlen, auch uns mit demjenigen, so wieder sein Verschulden an dem arbitrio behindert wird, uns zu dessen Zufriedenheit abzufinden versprechen; Dahingegen derjenige, so sich ohne Grund dem arbitrio entziehet, auch

auch gar keine Vergütung zu hoffen, sondern vielmehr die §. 6. abgeredete Strafe zu erlegen hat. Nachdem nun alles dieses wissentlich und wohlbedächtlich also von uns abgeredet, so haben wir die compromittentes sowohl, als die Schiedsrichter dieses Instrument eigenhändig unterschrieben und besiegelt. So geschehen ꝛc.

TITVLVS X.

DE

DONATIONIBVS INTER VIVOS.

§. 117.

De donationis idea et speciebus.

Donatio est pactum legitimum vnilaterale, dominii translatiuum, quo liberalitas, in alterum acceptantem, confertur (*a*). Olim non nisi traditione (*b*) perficiebatur, indeque modis acquirendi annumerabatur; (Iurisprud. extrai. §. 203.) Sed Iustinianus eidem pacti legitimi vim tribuit, ex quo titulis dominium translatiuis, lucratiuis tamen, annumerata est. Summa diuisio est haec: vel inter viuos vel mortis causa celebratur. De illa hic, de posteriori titulo sequenti; Vtraque vel remuneratoria (*c*) est, vel simplex. Illa titulum onerosum imitatur, non haec. Donatio alia est omnium bonorum, alia particularis. Denique etiam in simplicem & donatio-

nem ante nuptias dispescitur. Tandem l. pura est l. per conditionem diem vel modum suspenditur.

(a) L. 19. §. 2. et L. 29. pr. D. de Donat. (XXXIX. 5.) L. 10. C. ibid. (VIII. 54.)

(b) Vid. L. 35. §. vlt. C. de Donat. (VIII, 54.) Ex hoc principio decisio L. 2. §. 6. L. 19. §. 3 et L. 25. L. 35. §. 1. D. h. t. lucem accipit.

(c) L. 27. D. ibid. L. 25. §. 11. D. de petit hered. (V. 3.) minime vero benemerita ita comparata esse debent, vt ad remunerationem agi possit, sed sufficit obligatio imperfecta ad remunerandum.

§. 118.

De personis et de obiecto.

Donare possunt, qui alienare et de re disponere valent. Speciatim prohibitae sunt: 1) donatio inter coniuges (*a*), 2) Magistratui facta, etiam in bona causa (*b*), 3) a milite focariis facta (*c*). quod tamen hodie vix obseruatur, 3) inter patrem et filiumfamilias, nisi a) donatio morte patris confirmata sit, vel b) peculium castrense efficiat (*d*). 4) Filiusfamilias ex bonis, quorum liberam dispositionem non habet, regulariter non donat, nisi a) ex iusta causa, et b) consensu patris l. expresso, c) vel praesumto (*e*). 5) Tutor alienare non potest, multo minus donare, nisi donatio species debiti sit (*f*). 6) Debitor obaeratus nec alienare, proinde nec donare valet (*g*). Donationis acceptatio et Iure romano requiritur,

tur, (*h*) et naturae pactorum conuenit. Acceptare autem poteſt quilibet, etiam alius pro alio, modo intereſſe habeat (*i*); et nihil impedit, ſi acceptans illam ſpeciem ſibi habere nequeat e. g. pium corpus rem immobilem absque amortizatione, cum aequipollens praeſtari poſſit. Acceptatio etiam implicite fit, per aſſeruationem inſtrumenti donationis, vel traditionem ipſius rei donatae. *Res* et *facta* obiectum donationis conſtituunt, quae alienari poſſunt, ita tamen, vt ſi 500. ſolidos excedat, exceſſus non niſi praeuia inſinuatione iudiciali valeat. (Iurisprud. extraiud. §. 197. ſeq.) Tam res ſingulae, quam omnia bona praeſentia et futura donari poſſunt, (*k*) modo hoc caſu donator ſibi de alimentis proſpiciat, (ibid. §. 201.) ita, vt primum illud detrahatur, quod creditoribus debetur (*l*). Indiſtincte autem donator beneficio competentiae gaudet (*m*).

(*a*) t. t. de donat. inter vir. et vxor. (XXIV. 1.) t. t. C. eod. (16.)

(*b*) L 2. C. de don. int. vir. et vxor.

(*c*) d. L. 2. C. de don. int. vir. et vxor.

(*d*) L. 1. §. 1. D. pro don. (XLI, 6.) L vir. C de impub. et al. ſubſtit. (VI, 26.)

(*e*) L. 7. pr. et §. 1. 2, 3. L. 9. §. 2. D. de donat.

(*f*) L. 12. §. 3. de adm. et per. tut. (XXVI, 7.)

(*g*) L. 17. D. de m. c. donat.

(*h*) §. 2. I. de donat. (II, 7.) L. 10. L. 19 §. 3. L. 26, L. 32. L. 35 D. L. 10. C. ibid. L. 55 D. de O et A. (XLIV. 7.) Quod adeo verum, vt Architecti Iuris Romani etiam in m. c. donatione acceptationem deſiderauerint.

desiderauerint. L. 1. C. de castrens. pec. (XII, 37.) L. 25. C. de donat. inter vir. et vxor. (V. 16) In remissione autem debiti non desideratur acceptatio L. 53. D. Solut. (XLVI 3.) L. 47. de O et A. (XLIV. 7.)

(*i*) Arg. L. 3. C. de donat. quae sub modo (VIII, 55.) Sic tutor pupillo recte donat, absque speciali acceptatione pupilli, cum duplicem personam repraesentet. §. 4. de inut stip. L. 3. C. de inut. stip. §. 18. 19. I. de V. O

(*k*) L. 35. §. 4. C. de donat. L. 8. C. de revoc. donat. (VIII, 56.) L. 17. §. 1. D. quae in fraud. Cred. (XLII, 8.)

(*l*) L. 12. D. de donat L. 19. §. 1. L. 49. 50. D. de re iud. (XLII, 1.) L. 54. D. sol matrim Inde vana est Cautela *Strykii* S. III. c. 9. §. VIII. de suscipiendo aere alieno.

(*m*) d. L. 12. L. 33. pr. D. de Donat. d. L. 19 et 49 D. de re iud. § 38. I. de act. (IV. 6.) Haec tamen non aliter vera sunt quam si ipse donatarius ad implendam donationem agat. Si tertius delegatus agat, cessat beneficium competentiae. L. 33. cit. §. ult. Alia exceptio est in dote ab extraneo promissa, regulariter vero competit patri. L. 84. D. de Iure dot. Pugnat tamen cum L. 33. ibid.

§. 119.

De capitibus conuentionis.

Donatio solo consensu expresso vel tacito constat, nec aliter scripturam desiderat, (*a*), quam si confirmationis necessitatem secum habeat. Titulum praeter liberalitatem non exigit (*b*), quae, cum in dubio non praesumatur (*c*), distinctim exprimenda. Quatenus tamen donator se non praecise in certa cau-

causa impulsiua fundat, causam consultius omittimus, cum alias saepe falsa causa, de qua non constat an scienter adiecta, litis occasionem praebeat (*d*). In donatione remuneratoria, vtiliter causa plenissime adiicitur, quia donatarius tunc demum titulum quasi onerosum inde adstruere, donatur vero ex errore facti facilius donationem reuocare possit. Deinde res donata distincte determinanda, cum in dubio quam minimum donatum praesumatur; vbi cauendum, ne inofficiosa sit donatio (*e*). Denique etiam vel simul tradatur, vel terminus traditionis exprimatur, qui licet ad mortem donatoris vsque extendatur, non efficit donationem mortis causa, modo animus donandi purus sit (*f*); Quodsi vero donationem, conditione, modo, vel superuenientia liberorum restringendi animus est (*g*), vt hoc sedulo exprimatur, et vt casu existente dominium ipso Iure ad donatorem redire debeat, vtiliter cauetur (*h*). Ingratitudinis causas speciales, praeter legales, non minus salubri consilio enumeramus, quae maximas saepenumero pariunt lites. Cum autem Ius reuocandi donationem tantummodo donatorio non eius haeredi, nisi actio praeparata sit, vel omnis vindicta excludatur, competat, etiam hoc intuitu consulto haeredi conceditur reuocandi potestas. Hisce ita ex parte donatoris determinatis, sequitur acceptatio donatarii, cum promissione seruandae conditionis et modi, vbi intuitu alimentorum forsan reseruatorum summa praecautione opus

 est

est, vt hypotheca in immobilibus constituatur. Donatarii vero interest, vt, maxime in donatione remuneratoria, sibi euictionem vel vsuras, quae simpliciter non competunt (*i*), promitti curet, et vel confirmatione vel insinuatione sibi prospiciat, in casibus vbi vna vel altera requiritur (Iurisprud. extrai. §. 38. in fin. et 197. seq.)

(*a*) L. 53. D. de R. I. L. 2. §. 1. D. pact. (II, 14.) L. 26. D. de probat. (XXII, 3.) L. 2. 6. C. de revoc. donat. (VIII, 56.) Aliud secundum L. 27. C. ibid. quod postea mutatum in L. 2. 9. 34. et 35. §. 3. C. ibid.

(*b*) L. 7. pr. L. 29. pr. D. de donat. Ita vt si causa intercedat, non est donatio sed contractus innominatus L. 19. §. 1. 5. et 6. D. de donat.

(*c*) L. 25. D. de probat. nisi pietatis ratio aliam interpretationem suadeat. L. 34. D. de Neg. gest. (III, 5.) L. 13. §. fin. de donat. inter vir. et vxor. (XXIV. 1.) Re ex also titulo tradita, licet verba retinendi adiiciantur, non colligitur donatio, vti elegans decisio est L. 31. § 3. h. t. Regulae interpretandi dubiam donationem traduntur sequentes in L. 35. C. de donat.: 1) Si pondus argenti absque alia determinatione promissum, in vasis, non tamen in peiori massa; 2) Si reditus ex possessionibus promissi, fundi vero non additi, nec optimi nec pessimi dari possunt; 3) Idem est in seruis donatis; 4) Si quis argentum vel seruos donauerit, idque eosue, vel non tantum habeat, argentum eiusdem bonitatis pro singulis vero seruis deficientibus 15. solidos soluere debet. In reditibus autem in 15 annos aestimationem praestat.

(*d*) L. 17. §. 2. L. 72. § 6. D. de condit. et demonstrat. (XXXV. 1.) § 3. I. de leg. (II, 20.) maxime cum affectionis gratia etiam meretrici donare liceat. L. 5. D. h. t.

(*e*)

(*e*) L. 87. §. 3. D. de leg. 2 t. t. C. de inofficiosa donat. (III, 29.)

(*f*) L. 42. §. 1. D. de m. c. donat. (XXXIX. 5) L. 16. D. de donat. L. 45. §. 3. L. 46. pr. de V. O.

(*g*) L. 1. pr. L. 19. §. 5. et 6. D. de donat. Eleganter ICtus in L. 2. et 3. D. h. t. inter causam et conditionem distinguit. Perfecta vero donatione amplius non admittitur restrictio. L. 4. C. de donat. quae sub modo (VIII, 55.)

(*h*) L. 1. C. de donat. quae sub modo.

(*i*) L. 22. D. de donat.

§. 120.

De reuocatione donationis.

Reuocatur perfecta donatio: 1) propter ingratitudinis causas sequentes: a) iniurias atroces, b) illationem manuum impiarum, c) si iacturae molem ex insidiis suis ingerat, quae non leuem sensum substantiae donatoris imponat, d) vitae periculum illatum, e) propter non impletum modum (*a*). Haec reuocatio tantummodo competit donatori, non vero a) heredi (*b*), cum vindictam spiret, nisi praeparata, vel ita expresse a donatore heredi concessa sit (*c*), vt omnis vindictae ratio cesset. b) Matri, quae ad secundas nuptias transiit (*d*), propter odium praesumtum contra liberos prioris matrimonii, non aliter quam ex tribus causis reuocandi potestas datur: 1) propter insidias vitae, 2) illatas impias manus 3) substantiae iacturam. (*e*) c) Matri viduae autem, quae luxuriose viuit, plane non competit

reuocatio (*f*). d) Donatio remuneratoria aegre et non nisi ex graui causa reuocatur (*g*). Reuocatur autem donatio ex tempore ingratitudinis in litem deductae (*h*), et non competit contra tertium possessorem (*i*). Renunciatio reuocationis ex capite ingratitudinis, quia inuitaret ad delinquendam, nihil operatur. II) Reuocatur excessus 500 solidorum (*k*). III) Ob credita exsoluenda. (§. 118. n. 6.) IV). Ob beneficium competentiae. Non vero *a*) ob superuenientiam liberorum, secundum theoriam (*l*), quamuis praxis communiter contrarium admittat *β*) non propter laesionem (*m*).

(*a*) L. 1, 7, 9. et vlt. C. de reuoc. donat (VIII 56.) arg. L. 32. § 4. D. de donat. int. vir. et vx.

(*b*) L. 7. et vlt. cit.

(*c*) Ita colligo ex verbis finalibus L. vlt. cit. *Etenim si ipse, qui hoc passus est, tacuerit* etc. Ergo si non tacuerit, heres agere recte potest, maxime si aliae causae accedant, quae vindictam remouent v. g. Testator in Testamento ait: Und ob mir gleich N. nach dem Leben getrachtet, so vergebe ihm doch solches als ein Christ, will aber daß mein Erbe dennoch die dem N. gethane Schenkung nach meinem Tode zu wiederrufen Macht haben soll, gestalten ich demselben alle die Gutheit, und Vorsorge so mir derselbe erwiesen, nicht genung verdanken kan, und es also vor billig halte, ihm die bemeldete Schenkung ebenfals zuzuwenden.

(*d*) d. L. 7.

(*e*) Auth. quod mater filio C. ibid.

(*f*) d. l. 7. in fin. quod non correctum per alleg. auth.

(*g*) L. 34. §. 1. D. de Donat.

(*h*) L. 7. verbis; *eo die quo controuersiae qualecunque principium iussu iudicantium datur.*

(*i*)

(*i*) ibid. verbis: *Caeterum ea* etc.

(*k*) L. 34. pr. L. 36. §. fin. C. de donat. L. 21. D. ibid.

(*l*) L. 8 C. de reuoc. donat. singularem nexum patronum inter et libertum respicit. L. 5. C. de inoff. donat. (III, 29.) vero iidem nexum similem: parentis et liberorum emancipatorum, habet. Si quis aliquem restitutione hereditatis ita grauaverit, si intra trigesimum annum moriatur, sed liberos interim procreet, cessat restitutionis obligatio, ceu decidit Papin. in L. 102. D. de condit. et dem (142.) et Imp. Valer et (XXXV. I.) eumque laudat Iustin. in L. 30 C. de fideic. (VI. 24.) et Imp. Valer et Galliènus in L. 6. C. de instit. et substit. (VI. 25.)

(*m*) L. 22. D. de Donat.

Formular einer Schenkung unter denen Lebenden.

Ich Endesbemeldeter für mich, meine Erben und Erbnehmen mittelst dieses urkunde und bekenne:

Demnach ich dem Herrn Cajo allhier meine gute Gesinnungen gegen ihn zu erkennen zu geben bedacht gewesen, als habe ich aus eigener Bewegnüs, ohne jemandes Anstiften oder Zunöthigung demselben hiermit mein auf der N. Strasse zwischen N. und N. belegenes Wohnhaus, samt Hofraum, Hintergebäude, Garten, eingemauerten Kesseln, wie auch mit den darinn befindlichen Meublen, hierdurch unter denen lebendigen unwiederruflich dergestalt geschenket, daß ihm dieses Haus nach meinem Tode so fort von meinen Er-

Erben ohne einige Hinderung oder Abzug, von allen Lasten frey, zu völligem Eigenthum übergeben werden soll, gestalten ich mir bis dahin den Gebrauch desselben vorbehalte, den Herrn Cajum aber von nun an als Eigenthümer erkenne, und gedachtes Haus blos in seinem Nahmen zu besitzen, immittelst aber mich aller Veräusserung oder Verpfändung zu enthalten verspreche, es wäre denn daß ich ohne mein Verschulden meine übrigen Güter verlöhre, alsdenn soll diese Schenkung als nicht geschehen angesehen werden. Dahingegen aber behalte ich mir ausdrücklich bevor, daß, woferne ich mich zu einer anderweiten Ehe entschliessen würde, und Kinder daraus erfolgen, ich selbige gänzlich (vel ita: bis auf den Pflichttheil) zu wiederrufen befugt seyn will. (vel ita: Daneben gelobe ich, daß wenn ich auch gleich zu einer anderweiten Ehe schreiten und Kinder erzeugen würde, so soll nichts desto weniger diese Schenkung bey ihren Kräften bleiben)

Nachdem nun Herr Cajus alles dieses danknehmig acceptiret, so habe ich diesen Schenkungs-Brief darüber ausgestellet, eigenhändig unterschrieben und besiegelt; Es soll auch dersebe zur gerichtlichen Insinuation und zu Erlangung des Eigenthums zur obrigkeitlichen Confirmation befördert, und sodann dieses Instrument dem Hr. Caj zur Urkunde eingehändiget werden. So geschehen ꝛc.

TIT. V-

TITVLVS XI.

DE DONATIONIBVS MORTIS CAVSA.

§. 121.

Idea m. c. donationis, eiusque species.

Mortis causa donatio est species vltimae voluntatis minus solennis, qua quis rem singularem, in casum mortis, alteri acceptanti ita donat, vt non statim, sed post mortem valere incipiat (*a*). Fit autem mentio mortis varie: I) nullo periculo mortis instante, sed sola mortalitatis cogitatione; II) imminente periculo mortis, ita vt statim fiat accipientis; III) si quidem periculum adsit, sed non ita detur, vt statim fiat accipientis (*b*). E contrario non est m. c. donatio, sed inter viuos, quando moriens pure donat, et mortis tantummodo tanquam termini traditionis mentionem facit. (§. 119.) Ex collatione horum casuum apparet, m. c. donationi illam tacitam conditionem (*c*) inesse: si donans in illa voluntate ad mortem vsque perseuerauerit. Inde etiam fluctuat hoc negotium inter pactum et vltimam voluntatem; Acceptationem enim cum pactis, formam vero et effectum cum vltimis voluntatibus habet communem, cum Iure Legatorum aestimetur (*d*). Inde etiam est, quod ratione personarum nihil aliud hic spe-

ſpeciatim monendum, quam vt ii actiue et paſſiue ad hoc negotium concurrere poſſint, qui teſtamentum facere, legare et reſpectiue hoc modo aliquid acquirere poſſunt (*e*), et quidem tempore mortis inſpecto (*f*).

(*a*) Deriſoria eſt definitio §. 1. I. de donat. (II. 7.) L. 35. §. 2, L. 1 pr. D. de m. c. donat. (XXXIX. 6.) ibi: cum quis habere ſe vult, quam eum, cui donat, magisque eum, cui donat quam heredem ſuum. Accuratius deſcribitur in d. §. 1 *in pr*. I. de donat. (II, 7.)

(*b*) L. 2. D. de m. c. donat. L. 35. §. 4. ibidem.

(*c*) Ita philoſophatur Iulianus in L. I. pr. D. de donat.

(*d*) §. 1. I. de donat. cit L. 9. L. 15. L. 37. pr. h. t. L. vlt. C. de donat. cauſa mortis (VIII, 57.)

(*e*) L. 15 et 25. §. 1. h. t. L. 2. D. de leg. 1. L. 7. §. 4. de donat. Id tamen circa perſonas probe tenendum, filiumfamilias, licet pater in donationem inter viuos conſenſerit, mortis cauſa donare non poſſe. d. L. 7 §. 5. quod ex ſuperſtitione verborum XII. Tabb. fluxit.

(*f*) L. 22. D. h. t.

§. 122.

De forma et capitibus conuentionis.

Cum mortis cauſa donationes ad vltimas voluntates pertineant, intuitu *formae* requiritur; 1) vt quinque teſtes adhibeantur, niſi priuilegiatus teſtandi modus competat (*a*), vel iudicialiter fiat, quo caſu nulli teſtes requiruntur (*b*); 2) vt mortis vel mortalitatis mentio iniiciatur (*c*); Ex eodem

dem principio ratio reddi poteſt, cur 3) inſinuatio non deſideretur (*d*). Quatenus vero eum pactis aequiparatur, requiritur, vt acceptetur (*e*). Quoad materialia tenendum: Per donationem m. c. tantummodo res ſingulares, non vniuerſam hereditatem vel partem intellectualem transferri poſſe, cum heredis nominatio, et fideicommiſſum vniuerſale non niſi in teſtamentis recte fiat, id quod etiam per exaequationem cum legatis, et horum rurſus cum fideicommiſſis particularibus, liquet. 2) Deinde nominatim exprimendum, quod non irreuocabiliter conferatur, alias donatio inter viuos inde euadit (*f*). In dubio tamen pro donatione inter viuos praeſumendum. 3) Apponi poſſunt et aliae conditiones ſuſpenſiuae vel reſolutiuae, addita cautione Mutiana (*ff*). 4) Quartae falcidiae detractio, Ius accreſcendi prohiberi, et a ſubſtitutione eximi poteſt, quae alias locum haberent (*g*). 5) Vel verbis tantummodo vel accedente traditione fit, quae tamen naturam tituli reuocabilis ſequitur (*h*).

(*a*) L. vlt. §. vlt. C. de Cod. Huius numeri defectum non ſupplet iuramentum donantis.

(*b*) L. 31. C. de donat.

(*c*) §. 1. I. de donat. L. 2. 6. L. 35. §. 4. D. de m. c. donat.

(*d*) L. vlt. C. de don. c. m.

(*e*) §. 1. I. de donat. L. 38. D. de m. c. donat. Abſenti et ignoranti non fit, niſi ſub clauſula codicillari; Etiam per nuntium et epiſtolam recte acceptatur donatio.

(*f*) L. 27. 35. D. de m. c. donat.

(*ff*) Nov. 22. c. 44. §. vlt.

(*g*) L. 10. D. h. t. L. 2. C. de donat. c. m. L. 5 et 12. C. ad L. falcid. (VI, 49.) L. vn. §. 14. C. de caduc. toll. (VI, 51.)

(*h*) L. 15. in fin. de manumiss. (XL, 1.)

§. 123.

De effectibus.

Donatio mortis causa, quae ob certum aliquod periculum facta est, ipso Iure, absque reuocatione expressa, effectu destituitur, si donator periculum effugerit (*a*). Quae autem mortalitatis tantummodo cogitatione, vel sub generali mortis mentione inita fuit, ea ex natura cuiuscunque vltimae voluntatis pro lubitu expresse et tacite reuocatur (*b*), non reuocata autem ante mortem, post mortem effectum sortitur dominii, absque traditione (*c*), modo donatarius donatorem superuixerit (*d*). A legato in eo differt: a) quod ignoranti non fiat, (§. anteced. note.) b) non pendeat ab hereditatis aditione (*e*), et c) non amittatur per impugnationem testamenti (*f*), cum per se subsistat.

(*a*) d. §. 1. I. L. 29. D. h. t., imo dum hoc pendet, an conualescere possit donator, reuocari potest. L. 16. D. ibid.

(*b*) d. §. I. L. 30, 32. D. h. t. L. 4. D. de adim. vel transfer. leg. Per pactum enim de non reuocando transit in donationem inter viuos, vbi nulli testes requiruntur L. 27. D. de m. c. don.

(*c*) L. 2 D. de publiciana in rem act.

(*d*) Inde

(*d*) Inde vtile est, vt donator etiam in haeredem donatarii, licet hic donatorem non superuiuat, conferatur. Si vero *pariter* h. e. simul decedant, qui sibi inuicem donauerunt, neutrius heres petet. L. 25. §. 1. D. h. t.

(*e*) Arg. L. 25 et 32. D. de m. c. donat.

(*f*) L. 5. §. 17. D. de his quae vt indignis.

Formular einer Schenkung von Todes wegen.

Ich Endesbemeldeter mittelst dieses urkunde und bekenne:

Demnach ich eine weite und mit einiger Gefahr verknüpfte Reise nach N. zu unternehmen genötiget werde, mithin es seyn könnte, daß ich auf derselben verstürbe, gleichwohl ich mein Münz- und Naturalien-Cabinet dem Herrn N. vor allen andern gönne; Als habe ich aus freyer Bewegnis in Gegenwart unten benahmter fünf Zeugen gedachtem Herrn N. von Todeswegen hiermit ermeldetes Münz- und Naturalien-Cabinet, wovon ich demselben sofort die Catalogos zugestellet, nebst denen dazu besonders verfertigten Behältnissen und denen zu deren bequemern Gebrauche gewidmeten Büchern und Instrumenten, nahmentlich auch dem Microscopio simplici und composito anglicano dergestalt geschenket, daß wenn ich auf dieser Reise Todes verfahren würde, gedachter Herr N. solches alles zu völligen Eigenthum haben und ihm ohne Abzug der Falcidiae

 oder

oder Trebellianicae, von meinen Erben verabfolget werden soll. Daferne aber gedachter N. vor mir versterben solte; will ich doch, daß diese Schenkung von Todeswegen auf gleiche Weise seinem ältesten Sohne Balthasar N. zu Statten kommen soll. Wenn ich aber demnächst am hiesigen Orte wieder angelanget bin, so soll diese Schenkung sofort gänzlich aufgehoben und erloschen seyn, gleichwie ich mir auch sonst überhaupt hiermit vorbehalte, nach Willkühr eine Aenderung zu machen, und diese Verordnung aufzuheben.

Nachdem nun auch der Herr N. diese Schenkung unter obigen Bedingungen dankbarlich angenommen, als ist dessen allen zur wahren Urkunde dieser Schenkungs-Brief darüber verfertiget, von mir und denen Zeugen nach geschehener Vorlesung, und wohlverstandenem Inhalte eigenhändig unterschrieben und besiegelt, welcher sodann dem Hr. N. zur Beglaubigung eingehändiget werden soll. So geschehen ꝛc.



TITVLVS XII.

DE

TRANSACTIONIBVS.

§. 124.

Definitio et species.

Transactio est *conuentio onerosa bilateralis de controuersia componenda* (*a*). Iure Romano fiebat: 1) *pacto* ad effectum tantummodo exceptionis (*b*), 2) *stipulatione* ad effectum actionis ex stipulatu (*c*), 3) *contractu innominato* (*d*), quo casu actionem praescriptis verbis producit. Ex *obiecto* diuiditur: A) in generalem (*e*), de omnibus litibus, iam motis, et specialem (*f*), de certa et determinata controuersia conceptam; B) in publicam et priuatam: *Illa* mox recessus inter status et Imperantem, sanctio pragmatica, Pacificatio (Friedens=Schluß) audit. Hae de causis priuatis sunt conceptae; Ex *firmamentis* transactioni additis diuiditur C) in iuratam (*g*), cuius violationem infamia maior sequitur, et non iuratam; D) in poenalem et non poenalem (*h*). Denique *ex auctoritate* E) in iudicialem (*i*) et extraiudicialem, quarum illa in causis publicis, maxime si liberas gentes concernat, exulat. Transactioni aequiparatur Iuramenti delatio (*k*), et compromissum; Differt autem ab eadem pactum remissorium.

(a) L. 1. 38. D de transact. (II, 15.) L. 2, 19. C. ibid. (II, 4.)
(b) L. 2, 9. §. vlt. L. 15. D. L. 17. C. ibid L. 122. §. 5. de V. O. (XLV, 1.)
(c) L. 2, 4, 5. D. ibid. L. 6, 33, 37, 40 C. ibid.
(d) L. 6. 33. C. ibid. Sed hae distinctiones hodie exulant.
(e) L. 12. D. L. 29. C. ibid.
(f) L. 9, 12 D. L. 31, C. ibid.
(g) L. 41, 42. C. ibid.
(h) L. 15. D. ibid.
(i) L. 28 C. ibid. Iudex tam ordinarius quam delegatus absque speciali commissione omni modo transactionem promouere debet, principaliter in primordio litis, postquam aliqualiter de iuribus partium informatus est; alias competit exceptio nondum tentatae amicabilis compositionis. Saepius hoc tentamen, etiam ex officio, in progressu litis, reiterari potest.
(k) L. 2, 31, de Iureiur. (XII, 2.)

§. 125.

De personis.

Transigere possunt, qui tam in genere, quam in specie de obiecto litis, disponendi facultatem liberam habent. *Tutor* de rebus immobilibus non nisi praeuia causae cognitione et decreto valide transigit (*a*), (Iurisprud. extrai. §. 157. n. 1.) de reliquis autem rebus, absque hac quidem legis solennitate, sed non nisi ex magna causa (*b*). *Mandatarius* indistincte non nisi ex speciali mandato valide transigit (*c*). Idem Iuris est in *litis consorte* (*d*), qui quidem pro sua parte, non vero ratione reliquarum partium valide transigit, nec maiora hic obtinent. *Pater* non transigit de rebus filiorum emancipato-

rum

rum (*e*), de rebus autem filiorumfamilias, qui in potestate sunt, aduentitiis transigit ex iusta causa, adhibito liberorum consensu, si eius aetatis sint, vt consentire queant (*f*).

(*a*) L. 22. C. de admin. tut. (V, 37.)

(*b*) L. 54. §. fin. L. 56. §. 4. D. de furt. (XLVI, 2) l. 46. §. fin. D. de admin. tut. (XXVI, 7.)

(*c*) L. 60. D. de proc. (III, 3.) l. 17. §. fin. D. de Iureiur (XII, 2.) Exceptio est in eo, cui libera administratio concessa. L. 58. D. de procurat. c. 4. de proc. in 6.

(*d*) L. 3. pr. L. 9. pr. D. de transact. L. 1, 26. C. h. t. vbi elegans casus de matre, quae transigit de statu, qua vero transactione praeiudicium non infertur liberis L. 63. D. de re iud. L. 2. C. int. al. Obstare videtur l. 14. h. t. Sed ibi dubium erat, ex quibus partibus heredes sint, quod ante omnia vel transactione vel via Iuris ad finem perduci debebat, antequam agere poterant. Porro dubium mouet L. 7. §. 1. D. ibid. Sed ibi agitur de transactione, quam debitor principalis, fideiussore conuento et condemnato, iniit, quae valet, cum eadem causa sit. Regula in §. tradita eatenus vera, vt nequidem transigens, heres tertii non transigentis factus, exceptione transactionis summoueri queat. Maxime obstare videtur L. vlt. D. h. t. Ibi debitor ignorans emtori hereditatis transactionem excipiendo opponit, quam cum venditore iniit; item quam debitor ignorans cum fiduciario iniit transactionem, excipiendo opponit fideicommissario: Sed salua res est; venditor subtili Iure manet heres, et emtori tantummodo ad interesse tenetur; debitor ignorans autem Iure solutionem praestitit.

(*e*) L. 10. D. de transact.

(*f*) L. vlt. §. 3. 4. C. de bon. quae lib. (VI, 60.)

§. 126.
De obiecto transactionis.

Transigi poteſt de rebus, de quibus alienatio procedit et compromiſſum; Ergo 1) *de cauſis priuati arbitrii* (*a*), 2) *de quibus ex ſpeciali Legis prohibitione transactio non interdicta*. Quoad prius transactio contra matrimonium certum non admittitur. Quoad poſterius vero excipiuntur: 1) relicta per teſtamentum, non inſpectis tabulis, quae non niſi iudicialem admittunt transactionem (*b*), 2) Delicta publica non capitalia, priuata (*c*) et adulterium (*d*), 3) Alimenta futura, de quibus non niſi autore Praetore transigere licet, (Iurisprud. extrai. §. 185.) 4) Transactio nihilo vel aliquo dicis tantummodo gratia dato vel remiſſo vel retento non valet tanquam transactio (*e*), bene vero tanquam pactum remiſſorium, quem in finem vtile eſt, vt hoc caſu adiiciatur, quod valere debeat tanquam pactum remiſſorium (*f*). 5) Transactio ſuper re iudicata (*g*), et vbi neque appellatio, neque reſtitutio in integrum integra eſt, Iure Romano non admittitur, bene vero hodie propter difficultatem executionis. 6) Super re certa et iuramento deciſa nulla transactio, bene vero pactum remiſſórium admittitur. Vt autem dubia vocari poſſit, ſufficit timor litis (*h*) 7) Transactionum quaedam *fauorabiles* ſiue vrgentes ſunt (*i*), quae omni modo a Iudice promoveri debent, vbi ſcil. litium proſecutio ſcandali

cau-

causam praeberet, quod contingit: a) in causis iniuriarum parochi et parochianorum, quae sententia principis ex plenitudine potestatis lata dirimendae et saepe propter salutem animarum conducit, vt eiusmodi Pastor translocetur et quidem in deteriorem conditionem si auctor rixae sit, vel vindictae nimium indulserit, b) in causis liberorum et parentum, et vbi alius reverentiae respectus haud absimilis adest, c) In causis exiguis, vbi litis sumtus quam maxime obiectum litis superarent, vbi Iudici non deneganda potestas, vt transactione locum non inveniente, ex arbitrio litem statim sententia dirimat, et v. g. reum in dimidiam partem condemnet absque vlla probatione, quod passim expresse ita cautum est.

(*a*) C. 4. X. de pactis (I, 35.) c. 5 de rer. permut. (III, 19.) c. 4. 7, 8, 10. X. de transact. (III, 36.)

(*b*) Secundum Theoriam nihil verius, L. 6. D. de transact. collata et explicata ex L. 1. §. 1. D. quemadm. testament. aper. (XXIX, 3.) Et si transactio super fideicommisso generaliter facta, postea autem codicilli reperiantur, id quod minus ex transactione accepit, peti adhuc potest, non obstante quod alias transactio per nouiter reperta instrumenta infringi nequeat (§. 128.) Huius iuris ratio latet in L. 5. D. quemadm test. aper. Publicae enim interesse rei crediderunt Romani, testamenta servari. Porro et haec ratio accedit, quod ante inspectionem tabularum dici nequeat, an res dubia an certa sit, ex qua consideratione tamen validitas transactionis diiudicari

 debet.

debet. In praxi tamen contrarium seruatur.

(c) Romani hac in re iusto mitiores super delictis capitalibus transigendi facultatem concesserunt, arg. L. 1. D. de bon. eorum qui ante sententent (XLVIII, 21) vbi de corruptione aduersarii L. vlt. D. de praeuaricat. (XLVII, 15.) L. 18. C. de transact. et quidem quia ignoscendum putarunt ei, qui sanguinem suum qualiter qualiter redemtum voluit; quod in facinorosis et poenam promeritis, crudelem erga Rempublicam, saepe etiam praecepta diuina, misericordiam sapit. Hodie hoc ius non sequimur. In delictis non capitalibus publicis neque accusatori transactionem permiserunt, quin in crimen falsi cadat, neque reo. conf. LL. citt. Confessi et conuicti poenam sibi persuadent plurimi, prouocantes ad art. 31, 44. C. C. C., vbi nihil de hac re, et Nemesis Carolina ab hac sententia in tantum aliena est, vt ad torturam et corporis delicti et indiciorum sufficientiam desideret. Art. 6. et arg. Art. 25. coll. cum Art. 27. ita formato ratiocinio: Fuga propter delictum malam conscientiam magis prodit, quam transactio; iam vero fuga sola ad torturam non sufficit; ergo nec transactio. Posito vero casu, malae conscientiae indicium in quibusdam transactionibus adesse; hoc tamen semper causam transactionis efficere, nemo vniuersaliter asserere audebit. Quae cum ita sint, argumentum a particulari ad vniuersale fallax formatur, et contra illam exactitudinem probationis peccatur, quae in causis criminalibus semper adesse debet. In delictis denique priuatis distinguunt Romani an ciuiliter an vero criminaliter agatur. Illo casu permittunt transactionem, quoad interesse priuatum, L. 54. §. fin. L. 56. §. 4. D. de Furt. L. 13. C. eod. quoad infamiam vero habetur confessus et conuictus. L. 4. §. fin. L. 5. L. 7. et seq.

D. de

D. de his qui not. infam. (III, 2.) Si vero criminaliter agatur, transactio similiter locum non habet. L. vlt. D. de praevaric. (XLVII, 15.) Sed distinctio in publica et priuata delicta, in sensu Iuris Romani, catenus cessat, vt neque furtum, neque rapina, sed tantummodo iniuria et damnum iniuria datum, suo tamen modo, delictis priuatis adscribatur. Proinde haec Iuris Romani scita foris nostris non nisi incongrue applicantur. Sic potius rem tene: de interesse peccuniario priuato semper et in omnibus omnino delictis pacisci licet, absque infamiae effectu ciuili; de poena vero, quae hodie semper publica est, nunquam; cum haec satisfactionem Reipublicae, per consequens quasi interesse alienum, constituat. Contra naturam et ideam transactionis *Carpzouius* transactionem cum Iudice, et quidem superiori, non inferiori admittit, in Praxi rer. crim. P. III. Qu. 148. p. 15.

(*d*) De adulterio ideo transactio non est permissa, quia in aliud delictum, lenocinii scil. incideret coniux laesus, d. L. 18. C. de transact. L. 10. C. ad Leg. Iul. de adult. (IX, 9.) L. 14. pr. D. ad L. Iul. de adult. (XLVIII, 5.)

(*e*) L. 38. C. de transact.

(*f*) L. 1. D. de transact.

(g) L. 7. pr. L. 11. D. de transact L. 28, 32. C. de transact. L. 23. §. 1. de Condict. indeb. Si post rem iudicatam transigitur, non perimitur res iudicata, id vero, quod datum est, rem iudicatam releuat, id est in compensationem venit L. 7. §. 1. de transact.

(*h*) L. 2 C. de transact. Obstare videtur L. 11. C. ibid., cum ibi duo fratres de fideicommisso reciproco transigant valide. Sed specialis ibidem inseritur ratio: *quod fratrum scil. concordia, remoto captandae mortis alterius voto improbabili retineatur.*

§. 127.

§. 127.

De capitibus transactionis et instrumenti structura.

Tam ad meliorem intellectum totius transactionis (*a*), quam vt occurratur exceptioni non cogitatorum (*b*) et deficientis causae dubiae, vtile est, 1) vt praemittatur: historia litis per transactionem sopitae cum ratione mouente, si quae specialis adsit. 2) Ponatur distinctis paragraphis, quid ex vna, quidue ex altera parte iam praestari debeat, quidue remitti vel retineri, quod parcius iuramento firmandum. 3) Si plures lites super rebus non fungibilibus vel Iuribus transactione componendae veniunt, et ea, quae praestari debent, non per auersionem determinari queant, necesse est, vt in singulis litibus dicto modo procedatur. 4) Disponatur expresse, quid Iuris esse debeat, si transactio non impleatur, quo casu vel poena conuentionalis (*c*), vel pactum Commissorium (§. seq.) vtiliter constituitur. Illud suadendum, si propter lites per pactum commissorium resuscitandae difficultatem partes magis praeoptant, vt lis funditus sopiatur, quam vt transactione sublata, et lite in pristinum statum deducta, restauretur. Quodsi autem commissoria conuentio partibus magis arrideat, expresse adiicienda est, et quidem sub clausula resolutiua. 4) Renuncietur liti et caufae, eo fine, vt si in lite diffusa forsan haec vel illa quaestio non tacta sit

per

per errorem, nihilominus ſopita habeatur. Si cum minoribus, vel quae iis comparantur, corporibus res ſit, vtiliter reſtitutionis auxilio, mediante iuramento, renunciatur. Renunciatio vero laeſionis nullam vtilitatem habet. 5) Accedat confirmatio Iudicis rei ſitae, quatenus de rebus immobilibus transigitur. Non tam confirmatio, quam inſinuatio appellari meretur, ſi partes extraiudicialem transactionem Iudici tempeſtiue, ne in cauſa vlterius procedatur, indicare debent. Interim notandum, ſcripturam hic non niſi probationis gratia interuenire (*d*).

(*a*) Transactiones ſunt ſtrictae interpretationis. L. 3. L. 12. D de Transaction. L. 3. C ibid. et intentio paciſcentium praecipue ſpectanda; quodſi itaque ſimulata emtio venditio inita, revera autem transactio ſit, infectis habitis, quae ſimulate geſta ſunt, fictum pretium peti nequit. L 21. C. de transact. Huc etiam pertinet L. 24. ibid.

(*b*) L. 9. §. 1, 3, D. de transact. L. 29. collat. cum L. 3. et 31. C. ibid.

(*c*) L. 15. et 16. D. de transact. L. 37. C. ibidem.

(*d*) L. 5 et 28. pr. C. de transact.

§. 128.

de effectu transactionis eiusque reuocatione.

Transactio rite inita habet vim rei iudicatae (*a*) proinde ex regula neque propter nouiter reperta inſtrumenta (*b*), excepta cauſa pupillari et Reipublicae (*c*), neque per Reſcriptum Principis (*d*), neque ſub velamento indebiti con-

condictionis, quasi nulla litis causa fuerit (e), rescinditur. Et quatenus tanquam contractus innominatus vel conuentio onerosa (§. 124.) consideratur, locum non habet rescissio, ex capite laesionis enormis (f), vel poenitentiae (g); bene vero euictio praestanda (h). Recte autem rescinditur transactio: 1) ex falsis instrumentis inita, licet iuramento firmata, reliquis articulis transactionis saluis, qui falsis instrumentis non sunt superstructi (i), 2) ex causis communibus (k), quae consensum vitiant, (§. 6.) 3) mutuo dissensu (l), 4) per contrauentionem alterius partis (m), vbi maior, qui transactionem iuratam per inuocationem Nominis diuini, vel per salutem Principis firmatam, violauit, infamia notatur, actionem perdit, poenam conventionalem soluere, acceptaque restituere ei tenetur, qui intemerata pacti iura seruauit (n). Hodie violator transactionis iuratae tanquam periurus punitur, si ante iuramentum de vitando periurio admonitus fuerit; alias extra ordinem (o). 5) Si euidens calumnia ante impletam transactionem appareat (p).

(a) L. 9, 10. 20. C. de transact L. 2. 31. D. de iureiur. (XII. 2.)

(b) L. 31. D. cit. Nisi alter dolose documenta subtraxerit, quo casu exceptio transactionis per replicationem doli elidi- tur. L. 19. C. de transact. Porro nouiter reperta testamenta vel codicilli exactionem non impediunt eius, quod magis in iis est, quam in transactione (§. 126.) c. 1. X. de transact.

(*c*) L. 35. D. de re iudic. (XLII, 1.) L. 3. C. de Iure Reipubl. (XI, 29.)

(*d*) L. 16. C. de transact.

(*e*) L. 33. 25. C. ibid. L. 65 §. 1. de condict. indeb. (XII, 6.) L. 6. C. de iur. et facti ignor. (I, 18.)

(*f*) L. 78. §. fin. D. ad SCtum Trebell. (XXXVI, 1.) cit. L. 65.

(*g*) L. 10. L. 39. C. de transact.

(*h*) L. 33. C. ibid.

(*i*) L. 42. C. ib. L. 1. C. si ex falsis instrument. (VII, 58.)

(*k*) Dolum alias conventionem vitiare, certi Iuris est. Obscura itaque est L. 22. C. de transact. vbi: *ad rescindendam transactionem de dolo contestatio non sufficit.* Sed Contestatio hic idem est, ac allegatio i. e. nudum assertum, probatione destitutum, et vocabulo hoc sensu sumto, decisio est plana. Sic L. 34. C. ibid. supponit scientiam laesionis, et inde infertur, volenti non fieri iniuriam, spem vero hereditatis pacto non aequiri, cui similis est casus L. 25. ibid.

(*l*) L. 14. C. de transact.

(*m*) Ibid. L. 40. ibid. Obstare videtur L. 7. C. ibid. vbi actio ad interesse conceditur. Sed haec etiam competit, si saluam esse vult transactionem. L. 14. enim expresse praesupponit, alterum etiam a transactione recedere velle. Nec magis obstat L. 17. C. ibid. cum datum repeti, *salua transactione* nequeat, nisi hoc in conuentionem deductum. Eodem modo dubium L. 28. C. ibid. soluitur et sententiam nostram egregie confirmant verba L. 40. C. ibid. vbi: *Si aduersarius hoc maluerit.* Vno vero electo post constitutum iudicium alterum amplius eligi nequit.

(*n*) L. 41. C. ibid.

(*o*) Ita interpretandus art. 107. C. C. C., quamvis in praxi indistincte in iuramentis, conuentionibus adiectis, poena extraor-

traordinaria irrogetur. Kress ad d. Art.

(*p*) L 65. §. 1. D. de cond. indeb.

Formular.

Zu wissen sey hiemit: Als zwischen hiesiger Fürstl. Cammer an einem, und des verstorbenen Ober-Amtmanns zu L. Johann Gabriel C. nachgelassenen Erben am andern Theil, bey Fürstl. Justitz-Canzeley hieselbst deshalb Process geführet worden, daß Fürstl. Cammer bey Endigung der Pacht des Amts Anno 1720. einen Quartal Pacht Termin von Ostern bis Johannis gut zu thun sich geweigert, die C... sche Erben aber solchen Pacht Termin, nebst dem Interesse morae seit 1720. von Fürstl. Cammer gefordert: Und dann bey dem Durchlauchtigsten Fürsten und Herrn Herrn N. der Ober-Commissarius Anthon Christoph C. für sich und in Vollmacht seiner übrigen Mit-Erben unterthänigst angesuchet, so wohl diese Rechts-Sache, als auch die zwischen der Fürstl. Cammer und ihm in specie bey dem Fürstl. Hofgerichte in Rechten befangene Sachen und übrige von ihm angebrachte Beschwerden, durch eine gnädigst anzuordnende Commission gütlich beylegen und abthun zu lassen; Höchstgedacht Ihro Durchl. auch darauf Dero zu Endes unterschriebenen Geheimen Justiz-Rath gnädigst committiret, über diese Sachen mit dem Ober-Commissario C. zu tractiren; So sind, nachdem die Güte zwischen der Fürstl. Cammer und dem Ober-

Ober-Commissario versuchet, auch davon an Höchstgedacht Ihro Durchl. unterthänigster Bericht erstattet worden, und Höchst-Dieselbe laut Rescripti vom 3ten huius die von dem Ober-Commissario C. gethane Oblata gnädigst angenommen haben, die streitige Puncte folgendergestalt gütlich beygeleget:

Gleichwie Erstlich Fürstl. Cammer des Erbietens ist, für das geforderte Quartal. Pacht-Geld und liquidirte Interesse morae denen Cschen Erben eins für alles die summe von Zwölfhundert Thaler zu bezahlen; Also ist solches Erbieten von dem Ober-Commissario für sich und in Vollmacht seiner gesamten Mit-Erben angenommen, und dagegen dem bisherigen Procesſ und allen darin gemachten Anforderungen plenarie renunciiret. Wobey insbesondere der Ober-Commissarius C. sich erkläret hat, den von obigen 1200 thlr. ihm gebührenden achten Theil zu Einhundert Funfzig Thaler schwinden und sich abkürzen zu lassen.

Soviel Zweytens die übrige Irrungen zwischen dem Ober-Commissario C. und der Fürstl. Cammer, in specie den zweytägigen Herrn-Dienst oder jährl. Dienst-Geld betref, welches das Fürstl. Amt L. seit 1735 von der unter H. belegenen N. Mühle angefangen einzufordern und worüber bey dem Fürstl. Hof-Gerichte von dem Ober-Commissario C. Klage erhoben; allwo derselbe bey

der

der possessione vel quasi der hergebrachten immunitaet von dem Dienst salvo petitorio geschützet und Fürstl. Cammer zur restitution des gehobenen Dienst-Geldes und Erstattung der Unkosten schuldig erkannt worden; So ist die Sache dahin verglichen, daß Fürstl. Cammer sich des vorbehaltenen Petitorii begeben, und die Mühle fernerhin wegen des Dienst-Geldes unangesprochen zu lassen, vielmehr dem Ober-Commissario C. einen neuen Erben-Zinß-Brief auf den alten Fuß zu ertheilen, und sich mit der jährlichen recognition von zwey Mfl. zu begnügen erkläret hat: Dahingegen der Ober-Commissarius C. das bisher von dem Amte eingetriebene Dienst-Geld auch die expensas Processus fallen lassen:

Als auch Drittens Fürstl. Cammer von wegen dieser Mühle das Bau- und Brennholz Forst-Zins frey dem Ober-Commissario ferner nicht gestatten wollen, und darüber von diesem bey dem Fürstl. Hof-Gerichte ebenfalls Klage erhoben, daselbst auch Kläger bey der possessione vel quasi der 12 Malter Bernnholzes geschützet, wegen des Bauholzes aber angewiesen worden, die angezogene Possession zu bescheinigen; So ist dieser Punct dergestalt abgethan, daß der Ober-Commissarius C. sich des Nachstandes vom Brennholze begeben, dagegen Fürstl. Cammer künftig demselben jährlich zwölf Malter Brennholz forstzinßfrey anweisen, nicht weniger das zu ohnumgänglicher reparation der Mühle benöthigte Bau-

Holz

Holz forstzinsfrey, wenn solches anders forstmäßig erfolgen kann, und zuvor die Nothdurft gehörig bescheiniget, auch das Holz gegen die gewöhnliche Forst-Tage zeitig gesuchet wird, aus der L-schen Forst verabfolgen lassen will.

Jedoch ist dabey von Fürstl. Cammer ausbedungen, daß, wenn der Ober-Commissarius C. oder seine Erben über kurz oder lang die Mühle ganz neu aufzubauen gewillet, die Fürstl. Cammer dazu das Holz herzugeben unverbunden seyn solle, wie sie dann auch so wenig dem Ober-Commissario C. die Mühle, es sey auf was Art es wolle zu vergrössern gestatten, als wenig zu einem vergrösserten Gebäude einiges Holz verabfolgen zu lassen, gehalten seyn will.

Dahero auch um alle künftige Irrungen zuverhüten, gedachte Mühle nach ihrer gegenwärtigen etendue und Beschaffenheit von ihm beschrieben und solche Beschreibung eingeschicket werden soll.

Wann auch **Vierdtens** darüber zwischen dem Ober-Commissario C. und der Fürstl. Cammer bey dem Fürstl. Hof-Gerichte Processe geführet worden, daß das Amt L. im Jahr 1735. die vor dem W. belegene, und zu dem sogenannten S-schen Hof gehörige Wiese eingezogen und verpachtet, auch ein jährl. Pacht-Geld zu 2 thlr., bisher gehoben, die Fürstl. Cammer aber zu Wieder-Er-

stattung der gehobenen Pacht-Gelder und Proceß-Kosten schuldig erkannt und der Ober-Commissarius C. bey der Possession saluo petitorio geschützet worden; So haben sich beyde Theile dahin verglichen, daß der Ober-Comissarius C. sich der gehobenen Pacht-Gelder und erkannten Schaden und Kosten gänzlich begiebt, und dagegen Fürstl. Cammer unter Begebung des vorbehaltenen Petitorii die eingezogene Wiese, es möge nun selbige die vor dem W. belegene, oder aber die so genannte H. Wiese seyn, in Ansehung, daß so wohl die eine als andere von Alters her ein Erben-Zins-Guth gewesen, an mehr erwehnten Ober-Commissarium hinwieder überlässet.

Und da Fünftens Fürstl. Cammer von obgedachten S-schen dem Ober-Commissario C. zugehörigen Hofe seit 1735. angefangen 1. Himten Mohnsaamen jährlich zu fordern, und dafür einen Thaler beytreiben zulassen, aus Ursachen, weil in der von dem Höchstseeligsten Herzogen N. und N. über diesen Hof ausgestellten Verschreibung vom 17ten Dec. 1698. einiger Mohn-Zinsen erwehnet, und solche gleich den andern oneribus nachmahls nahmentlich nicht erlassen sind; So hat Fürstl. Cammer sich erkläret, künftig dergleichen Gelder von diesem Hofe nicht weiter einzufordern. Dagegen der Ober-Commissarius C. die von dem Amte desfalls eingetriebene Gelder fallen zu lassen sich erboten hat.

Und

Und als endlich Sechstens bisher wegen einer wüsten Mühlen Stelle zu A. von dem Amte ein jährlicher Erbenzins zu 3 gr. pro praeterito et futuro von dem Ober-Commissario C. gefordert worden, dieser aber, daß solcher Erbenzins nicht von demjenigen Platz, welchen gedachtes Amt für solche Stelle ausgegeben und er anjetzo zur Wiese nutzet, sondern von einem andern Platze vor A., so die Mühlen-Stelle genennet, zu geben sey, behauptet, und anbey wenn ihm solcher Platz angewiesen und überlassen würde, davon jährl. die geforderte 3 Mgr. Erbenzins zu erlegen, und die Stelle mit einer Flachs-Bocke-Mühle zu bebauen, wie auch von denen drey Morgen Landes auf dem K. am S. den Zehnten künftig ohne Wiederspruch zu entrichten sich erboten; So ist gleichfalls von Fürstl. Cammer dieses Oblatum angenommen.

Als ausser diesen Punckten Siebentes bey des Höchstgedacht Regierenden Herzogs Durchl. der Ober-Commissarius C. um die Ertheilung eines neuen *Priuilegii* auf den alten Fuß und der damit verknüpften immunität des Kruges zu H., wie auch

Achtens um das Priuilegium der Schriftsässigkeit des Cschen Hofes zu A. unterthänigst angesuchet; So wird in Höchstgedacht Ihrer Durchl. Nahmen vom Endes bemeldten Fürstl. Commissario auf erhaltenes gnädigstes Rescriptum hiemit

declariret, daß das neue Priuilegium immunitatis über den Krug zu H. auf den Ober-Commissarium C. und dessen Nachkommen ausgefertiget werden solle, jedoch, daß selbigem die Conditio einverleibet werde, daß Implorant und seine Nachkommen bey Verlust des Priuilegii schuldig seyn sollen, das Röhren-Wasser, so derselbe in das Dorf geleitet, auf seine Kosten, wozu ihm gleichwohlen wie bishero geschehen, das Ellern-Holz ferner überlassen werden soll, beständig, und so lange der Spring oder die Quelle, woraus das Wasser geleitet wird, ohne sein Verschulden von selbst etwa nicht austrocknet, in gutem Stande zu erhalten.

Und wie demnach alle diejenige Onera, so seit Anno 1735. auf Befehl Fürstl. Cammer beygetrieben zu werden angefangen, und Causam litis bishero abgegeben, künftig cessiren: Also begiebet sich auch hinwieder der Ober-Commissarius C. alles Anspruchs auf die seit Anno 1735. bishieher davon an Fürstl. Cammer oder das Amt L. entrichte Abgiften.

Nicht weniger wird Nahmens Jhro Durchl. hiedurch declariret, daß Höchst Dieselbe aus besondern Gnaden das Priuilegium der Schriftsässigkeit des Hofes zu A. auf den alten Fuß zu ertheilen, wie auch die vor A. neu zuerrichtende Flachs-Bocke-Mühle von allen andern oneribus, sie mögen Nahmen haben wie sie wollen, nur

al-

allein den Erbenzins ausgenommen, befreyet seyn zu lassen, des gnädigsten Erbietens seyn. Gleichdann auch, und obschon in vorangezogenem Rescripto Ihro Durchl. daß auf die oben angeführte Mühle vor H. ein billiges quantum contributionis gesetzet werden solle, mit geäussert, immassen solche Mühle an und für sich so schlechterdings sine titulo ab oneribus nicht frey seyn mag, jedoch nachhero anderweit Sich gnädigst erkläret, daß dieselbe aus Gnaden künftighin davon befreyet seyn solle.

Wie nun der Ober-Commissarius diese Gnade zu unterthänigstem Danck angenommen, hiernächst auch mit denen von Fürstl. Cammer wie vorgedacht geschehenen Offerten und angehängten Conditionen friedlich zu seyn und gegen deren respective würcklich geschehene Erfüllung und Auszahlung der verglichenen Gelder die bey Fürstl. Canzeley und Hof-Gerichte rechtshängige Processe gänzlich aufzuruffen declariret, und hingegen Fürstl. Cammer sich aller Ansprache und Gegenforderungen, so von selbiger in denen ergangenen Actis bisher gemacht worden, an den Ober-Commissarium C. und dessen Mit-Erben gänzlich begeben, und beyde Theile hinc inde allen Einwendungen und Rechtsbehelffen, womit dieser Vergleich entkräftet und angefochten werden mögte, sich ausdrücklich verziehen und begeben haben; Also ist dieser Vergleich zu destomehrerer Beglaubigung sowohl von ermeldten Fürstl. Com-

missario als dem Cammer Consulenten S. qua Deputato der Fürstl. Cammer und dem Ober-Commissario C. unterschrieben und besiegelt, wie denn auch der Fürstl. Cammer die von denen Cschen 6 Miterben beygebrachte Vollmacht in originali extradiret, wegen des 7ten Cschen Mit-Erben aber, so abwesend, von dem Ober-Commissario C. bey dessen Unterschrift zugleich de rato cauiret worden. Geschehen ꝛc.

TITVLVS XIII.

DE DIVISIONE COMMVNIS HEREDITATIS.

§. 129.

Connexio.

Diuisio cum transactione aliquam similitudinem habet (*a*), quamuis diuisio, maxime iudicialis, non absolute ad conuentionum materiam pertineat. Interim cum hactenus, quantum mihi quidem reperire licuit, via et modus procedendi commode expositus ab aliis non sit, huius tractationem non ingratam fore reor. Non autem est, vt communi diuidundo iudicium etiam exponamus, cum facillime, cognita heredita-

ta-

tatis diuisione, de huius procedendi modo constabit.

(*a*) Arg. rubr. C. si adv. transact. vel diuis.

§. 130.

Definitio, personae et Iura communis hereditatis.

Diuidere veteribus vocatur erciscere (*a*). Hereditas autem, in complexu sumta, familia appellatur (*b*); inde familiae erciscundae iudicium natum est, quod est actio duplex, arbitraria, generalis, mixta, qua coheredes inter se agunt, vt communis hereditatis massa rite constituatur, praestationes personales fiant, iuste diuidatur et cuique portio debita tradatur. *Duplex* dicitur, quia in iudiciis diuisoriis vterque potest esse actor et reus (*c*), ideoque actor est, qui prior ad iudicium prouocauit (*d*), si vero simul iudicem adeant, sorte actor constituendus. Fieri etiam potest, vt vterque res hereditarias possideat, quo casu vterque diuerso respectu actor et reus est. Quando liberi de parentum hereditate diuidenda agunt, plures lites de collatione de separatione paternorum et maternorum etc. oriri solent, vbi cauendum, ne tumultuarie plures istae controuersiae, diffusissimas probationes, alius atque alias personas litigantes desiderantes, in vno eodemque libello proponantur, sed de singulis intentionibus diuersis separati libelli ex

hibeantur, et separatus actorum fasciculus statim ab initio conficiatur, quam rem illustrant libelli in fine subiuncti. *Arbitraria* dicitur, quod scil. multum arbitrio Iudicis in iis relictum sit, tam ratione modi procedendi, quam ratione decisionis (*e*) quod fere omnibus controuersis, quae longum tractum habent et intricatae sunt, commune est. Romani arbitrum familiae erciscundae dabant (*f*). Hodie hae causae, propter ingentem prolixitatem, expediuntur per Commissarios vel ad instantiam vel ex officio datos, tam quoad cognitionem, quam etiam interdum quoad decisionem (*g*). Ex iisdem principiis ratio reddi potest, cur causae huius generis sint summariae cognitionis. *Generalis* dicitur, quia plures actiones simul mouentur. *Mixta* vocatur quia partim ex iure hereditario, partim ex praestationibus personalibus composita est (*h*), ideoque tam in foro rei sitae, vel vbi maior pars hereditatis dispersae sita est (*) quam in foro personali instituitur. *Coheredes* inter se agunt, ciuiles et praetorii, siue possideant siue non, qui hereditatem agnouerunt (*i*); non vero titulo singulari possidentes (*k*) nam si 1) de iure hereditario adhuc dubium moueatur, haec quaestio praeiudicialis est intuitu iudicii familiae erciscundae, et per hereditatis petitionem, speciali iudicio, expediri debet (*l*). 2) Idem obtinet, si adhuc disceptatur, pro qua parte, intellectuali scil., quis heres sit. Quodsi tamen partem possideat pro herede vel possessore, non

vt

vt praedo, haec quaestio: an et pro qua parte heres sit? incidenter in eodem iudicio dirimitur. 3) Utile familiae herciscundae iudicium datur, si quarta vel alia pars intellectualis, non hereditario sed alio Iure, petatur (*m*). 4) Qui alterum erronee heredem extra iudicium confessus est, ante rem iudicatam istam confessionem reuocare, imo solutum repetere valet (*n*). 5) Si is, qui coheredem sub conditione institutum, apud hostes detentum vel posthumum habet, ius hereditarium in iudicio contradictorio obtinuit, post conditionem existentem vero postliminio reuertens vel editus, participes fiunt victoriae obtentae, quia his silentium imputari nequit (*o*), ita tamen, vt sumtus litis pro rata ferre debeant. 6) Minor absque causae cognitione et decreto ad diuisionem prouocare nequit, prouocari autem potest, quia diuisio speciem alienationis constituit, et illo casu voluntatis, hoc vero necessitatis est. (Iurisprud. extrai. §. 160.) 7) Nemo cogi potest, vt in communione maneat (*p*). 8) Quodsi aliquis coheredum partem suam alienauerit, cessat familiae ercifcundae iudicium (*q*). Omnes autem coheredes ad hoc iudicium ex officio vocantur (*r*), et si aliquis ita absens sit, vt eius domicilium ignoretur, curator absentis constituendus, qui si redeat, laesione probata, audiendus est contra diuisionem inaequalem (*s*). Iura communis hereditatis singularia haec sunt: 1) communio, absque mutatione possessionis, est in-

praescriptibilis (*t*); 2) quamdiu in communione sunt coheredes, insinuatio non singulis, sed ad aedes defuncti fit; 3) regulariter ante 4 hebdomadum decursum (vor Ablauf der 4 Trauer-Wochen) non proceditur ad diuisionem, nisi ex magna causa; 4) intra istud tempus viuitur sumtibus hereditatis; 5) speciatim possessor, alias quilibet coheredum, administrat hereditatem, qui tamen alienare nequit, post acceptum iudicium, vel potius agnitam communionem hereditatis (*u*), 6) obsignatio iudicialis a quolibet coheredum impetrari potest, imo a Iudice ex officio fieri debet; (Iurisprud. extrai. §. 125.) 7) Interdum creditores inhibitionem de non diuidenda hereditate vel praestanda cautione iudicatum solui petunt, si hereditas in diuersa domicilia coheredum transferenda, ne postea quemlibet pro rata conuenire debeat.

(*a*) L. 2. D. fam. ercisc. (X, 2,)

(*b*) L. 195. §. 1. D. de V. S. L. vlt. C. ibid. (VI. 38.)

(*c*) L. 2, 3, 44. §. 4. D. fam. ercisc. L. 37. §. 1. D. de O. et A.

(*d*) L. 13. D. de Iudic.

(*e*) L. 1. §. 2. L. 8. D. fin. regunde §. 31 I. de Act.

(*f*) L. 47, 52. D. fam. erc. L. 18. C. eod. (III. 36.) L. 1. pr. D. de dot. collat. (XXXVII, 7.)

(*g*) arg. LL. not. anteced. allegatar.

(*h*) L. 22. §. 4. D. fam. ercisc. §. 20. I. de act. L. 37. §. 1. D. de O. et A.

(*) L. 66. ad SCtum Trebell.

(*i*) L. 1. 24. §. 1. L. 36. L. 49. in fin. L. 51. §. 1. D. fam. hercisc. L. 1. §. 2. D. si pars hered. pet. (V. 4.)

(*k*) L. 2. pr. L. 25. §. 7. L. 45. D. h. t.

(*l*) L. 1. §. 1. D. ibid.

(*m*) L. 2. §. 1, 2, L. 40. ibid.

(*n*) L. 36. cit. L. 37. D. ibid.

(*o*) L. 7. D. L. 39. pr. ibid.

(*p*) L. 1. pr. L. 16. pr. ibid.

(*q*) L. 42. D. ibid.

(*r*) Nec obſtat L. 2. §. penvlt. D. fam. herc. ibi dicitur, quod hoc iudicium inter pauciores ex pluribus accipi poſſit. Quod aliter, et quidem melius, fieri non debeat, minime disponitur. vid. L. 27. D. ibid.

(*s*) L. 17. C. fam. herc. L. 44. §. 2. D. ibid L. 199. pr. de V. S.

(*t*) L. 14. §. 2. D. communi diuidundo.

(*u*) L. 13. h. t. L. 5. pr. L. 53. D. de H. P. vbi cauſae neceſſariae recenſentur.

§. 131.

De maſſae conſtitutione et liquidatione.

Diuiſio in partes aliter inſtitui nequit, niſi totum quod diuidi debet, rite conſtituatur. Hoc intuitu 1) *Inuentarium rite eſt conficiendum* de omnibus rebus, quae in hereditate inueniuntur. (Huius formam legitimam vide in Iurisprudentia extraiudiciali §. 129.) 2) *Omnia quae maſſam augent, ad liquidum ſunt perducenda*, quo pertinet: A) *iuramentum manifeſtationis*, a coheredibus vel extraneis, qui bonis hereditariis, tempeſtiue non obſignatis, incubuerunt, absque vlla alia expilationis ſuſpicione praeſtandum. Haec ſi probari poteſt, non quidem de expilata hereditate agitur (*a*), ſed, cum ſemel malus in eodem delicti genere ſemper talis

lis praesumatur, indistincte ad iuramentum manifestationis, quod reuera purgatorii species est, tenetur (*h*), licet iudicialis obsignatio tempestiue impetrata sit. B) *Exactio rerum non fungibilium, quae apud coheredes vel alios sunt*, fieri debet. Nominum autem exactio diuisorium iudicium neutiquam moratur, quia iura et nomina actiua et passiua ipso Iure sunt diuisa (*c*), vnde si in solis nominibus consistat hereditas, hoc iudicium cessat (*d*), exceptis obligationibus poenalibus (*e*) et pignoratitiis (*f*). C) *Collationes conferendorum* faciendae vide adadiuncta ad §. praeced. n. 4. et 5; Tandem sequitur. D) *Rationum de fructibus, damnis et et expensis redditio et iustificatio* (g) ad normam §. 152. seq. Iurispr. extrai. quorsum etiam pertinent, quae coheres in communem vtilitatem impendit, et vt liberetur ab obligationibus eo nomine contractis (*h*). Nihil amplius tamen per hoc udicium a coheredibus suis consequi potest, quamquod tanquam heres impenderit (*h*). III) *Determinatio eorum, quae massae detrahuntur, eamque rursus minuunt.* Horum nomine veniunt: a) *diuersae hereditates, quarum diuersi existunt heredes*, (*i*) b) *Fideicommissum* (*k*), c) *Feudi ab allodio separatio*, d) *nominum passiuorum extinctio*, e) *Dos, quae a vidua, vel eius heredibus repetitur* (f), *Legata et praelegata*; sub conditione legata interim in diuisionem veniunt (*l*), g) *Peculia aduentitia regularia, irregularia, castrensia et* *qua-*

quasi talia (*m*), h) *res, quae defunctus aliis restituere obligatus fuit*, i) *res quae in diuisionem venire nequeunt*, e. g. α) seruitutes (*n*), β) res in commercio non existentes (*o*), γ) quarum diuisio pacto, lege vel testamento est prohibita, δ) scelere acquisita (*p*). Omnes hae caussae pari passu ventilantur quae si separatis voluminibus Actorum non tractentur, non potest non diffusissimum chaos processus inde oriri.

(*a*) L. 3, 19. C. fam. ercisc.

(*b*) L. 16. §. 4. D. ibid.

(*c*) L. 2. §. 5. L. 4. pr. L. 25. §. 1. D. L. 6. C. fam. herc. L. 1. C. si certum petatur (IV, 2.) L. 1. C. de except. (VIII 36.) Stipulationes tamen de diuidendis nominibus, sed non in praeiudicium creditorum iniri possunt. L. 26. C. de pactis. Interdum Iudex imo et partes, si solutio et exactio partium non minima habeat incommoda, singulis pro solido aliis alia attribuunt. L. 3. D. fam. ercise, nec Iudicium patris exclusum est. L. 39. §. vlt.

(*d*) L. 25. pr. D. ibid. Decisio L. 25. §. vlt. et L. seq. in *praeceptione* ceu ex L. 28. ibid. appar et, fundata est, proinde hodie non absolute sequenda.

(*e*) L. 25. §. 13. fam. ercisc.

(*f*) L. 29. D. h. t.

(*g*) L. 22. §. 4. D. L. 9. C. ibid. (de damnis) L. 16. §. 4. et seq. L. 17. et 18. L. 44. §. 5. et 6. L. 57. pr. L. 44. §. 3. ibid.

(*h*) L. 18. §. 3, 4. L. 20. §. 3. et 4. L. 25. §. 13. et sq.

(*hh*) L. 18. D. de hered. l. act. vend. (XVIII 4)

(*i*) L. 25. §. 3-6. D. h. t.

(*k*) L. 7. C. h. t.

(*l*) L. 4. pr. L. 12. §. 2. ibid.

(*m*)

(*m*) L. 2. §. 2. D. h. t. L. 4. C. ibid. L. 13. C. ibid. de peculio profectitio intelligenda.

(*n*) L. 19. §. 4. D. comm. div. L. 25. §. 9. et 10. D. h. t.

(*o*) L. 30. D. h. t. Mala medicamenta et libri improbata lectionis quidem veniunt in hoc iudicium, sed Iudex se in his interponere non debet, quia boni et innocentis viri officio fungi debet. L. 4. §. 1. D. fam. erciscũ.

(*p*) L. 4. §. 2. D. fam. ercisc.

§. 132.

De ipsa diuisione.

Quodsi omnia ratione massae ad liquidum perducta sint, de partibus hereditariis intellectualibus constituendis etiam nihil sit, quod amplius quaeratur, tunc ad diuisionem ipsam procedi debet. Rerum fungibilium facillime per pondus, numerum vel mensuram fit distributio; Diuisio non fungibilium tantum difficultate laborat. Sed antequam diuisio ipsa ineatur, *vt de modo diuisionis* conueniant inter se, requiritur Hic, si a testatore praescriptus (*a*), res est clara. Quod si *omnia bona* diuisit, de collatione autem nihil disposuit, collationem remisisse censetur (*b*). Si autem parens vel testator modum diuisionis intactum reliquerit, tunc varii sunt modi, ex quibus, vel obseruantia fori, vel conuentione coheredum vnus eligendus est. Aut enim diuisio fit: A) *per sortem*, et quidem α) *praeuia aestimatione* artis peritorum (*c*) sumtibus communibus instituenda, ita, vt singula rubra inuenta-

rii in portiones diuidant, et demum sorte determinent, quae pars huic vel illi obuenire debeat, vbi taxationes manifestant, quid vnus alteri ad aequalitatem efficiendam restituere teneatur; vel β) *absque aestimatione*, hoc vero iterum duplici ratione: aut 1) *absque praerogatiua heredum*, vel 2) cum praerogatiua heredum, ita vt maior portiones faciat, minor vero eligat, vel masculus diuidat, et foemina eligat. Omnes hi modi suis difficultatibus non carent, maxime, vt fieri solet, si cum rixosis et tenacibus nobis res sit. Praestat itaque *modus diuidendi per auctionem*, quam coheredes 1) vel inter se, nemine extraneorum admisso, vel 2) publice instituunt, et hac ratione res non fungibiles ad pecuniae quantitatem redigunt, cuius diuisione nihil facilius est. Priori autem casu coheredes ad id respicere opus non habent, an eiusmodi rebus indigeant, sed ad pretium rei internum, cum, si diuisio per sortem fieret, aeque impediri non possit, ne rebus superfluis onerentur. Cui autem immobilia addicuntur, ad eundem etiam pertinent instrumenta eiusdem fundi; Reliqua autem instrumenta, familiae forsan, non facile diuiduntur, sed vel eius, qui ex maiori parte heres est, custodiae committuntur, vel si partes aequales sint, vel denique vni coheredum vel etiam amico custodienda ex consensu reliquorum traduntur, vel in aede sacra (hodie Iudicio) deponuntur. (*d*) Quatenus autem fieri potest, vniuersa massa distribuenda,

vt nihil indiuisum relinquatur (*e*). Saepe tamen partes consultius ducunt, interim liquidorum diuisionem suscipere, illiquidis et controuersis vlteriori discussioni reseruatis. Quae autem hoc et anteriori §. dicta sunt, aequali obtinent ratione tam in diuisione extraiudiciali quam in iudiciali.

(*a*) L. 10. et 21. C. fam. ercisc. L. 20. §. 3. L. 32. D. ibid.
(*b*) L. 39. §. 1. D. h. t.
(*c*) L. 34. D. h. t. L. 52 §. 3 ibid.
(*d*) L. 4. §. 3. L. 5. D. h. t.
(*e*) L. 25. §. 20. L. 27. D. h. t.

§. 133.
De effectibus diuisionis.

Effectus diuisionis hereditatis vel iudiciis diuisoriis sunt communes, vel huic diuisioni proprii. Priori respectu venit: I) vt adiudicata per diuisionem statim, absque vllo alio modo acquirendi, dominiotenus eius fiant, cui adiudicata sunt (*a*); traditione enim ea ex ratione opus non est, quia iam dominum pro indiuiso competebat ante diuisionem; II) Vt iudex si alia ratione diuisio fieri nequeat, vni dominium, alteri vero vsumfructum vel aliam seruitutem attribuere (*b*), vel vni rem assignare, alterum vero in certam pecuniam condemnare possit (*c*), praestitis desuper cautionibus (*d*). Ad effectus proprios vero pertinet: A) vt diuisione iudiciali ex sententia, cognita causa lata, simel facta de laesio-

sione conqueri nequeat, tam quoad aestimationem, quam quoad ipsas res, idque propter autoritatem rei iudicatae. Sin autem causae cognitio et decisio exulet, tunc quaeuis laesio allegari potest contra iudicialem diuisionem (*e*). In extraiudiciali autem diuisione destinguendum: aut enim laesio contingit in aestimatione, et hoc casu non attenditur, nisi sit enormis (*f*): aut contingit in ipsis rebus diuidendis, vbi quaecunque inaequalitas reparanda (*g*), nisi dolus alterius concurrat, tunc enim omnis laesio reparari debet. Quo autem extraiudicialis diuisio, aeque vt iudicialis, obliget, cautela est, vt omnia per modum transactionis concludantur (*h*) et poena conuentionalis in impugnationem promittatur (*i*). Porro ad effectus proprios pertinet: B) vt si quaedam res indiuisae maneant, amplius non familiae erciscundae, sed communi diuidundo agi debeat, quia non amplius est vniuersitatis sed rerum singularium communio (*k*). Si praedium commune relictum sub hoc pacto: vt siquis eorum partem suam alienare voluisset, eam vel coheredi suo vel eius successoribus venderet viginti quinque, et aliquis desiderauit, vt emeret aliquis coheredum, hic vero nihil tale fecerit, extraneo vendere impune licet (*kk*). C) Ab absente, cui curator constitutus non est, diuisio reuocari nequit, quamuis integram portionem accipere debeat (*l*). D) Euictio nominum et rerum praestanda (*m*).

(*a*) § vlt. I. de Off. Jud. (IV, 17.) L. 16. §. 5. D de pign. XX, 1.)

(*b*) L. 6. §. 1. D. de Vsufr. (VII, 1.) L. 16. §. 1. 2. L. 22. §. 1. et 3. D. fam. ercisc.

(*c*) L. 22. §. 1. L. 55. D. h. t. §. 20 I. de act. §. 4. I. de Off. Iud.

(*d*) L. 19. D. fam. erciscund.

(*e*) L. 36. D. fam ercisc. L. 65. §. 2. ad SCtum Trebell. (XXXVI, 1) est enim instar rei iudicatae.

(*f*) Arg. L. 1, 3. C. comm. vtr. iud. (III, 38.)

(*g*) L. 3. C. eod. L. 35. D. de pact.

(*h*) L. 1. C. fam. ercisc. arg. L. 36. in fin. D ibid.

(*i*) L. 122. § vlt. D. de V. O.

(*k*) L. 20. §. 4. D. fam. ercisc. Si quaedam tantum diuisa, manente adhuc vniuersitate, competit hoc iudicium. L. 1. C. fam. ercisc.

(*kk*) L. 122. §. 3. D. de V. O.

(*l*) L. 17. C. fam. ercisc.

(*m*) L. 25. §. 21. L. 47. D. h. t. Si autem nihil conuentum, praescriptis verbis agitur ad euictionem L. 14. C. fam. ercisc.

§. 134.

De instrumento diuisionis (vulgo Theilungs-*Recess.)*

Si iudicialiter diuisio peracta, ipsorum protocollorum copia, quae partibus communicatur, instar est documenti diuisionis, cum integram historiam omnium eorum contineat, quae circa diuisionem acta sunt. Nimis fines huius tractationis transgrederentur, si eiusmodi actorum formulam subiungere vellem. Sufficiat viam monstrasse commodissimam ad iudiciariam cognitionem et formulam diuisionis extraiudicialis

cialis adiecisse. Si vero extraiudicialiter omnia, quae in antecedentibus dicta sunt, tractentur, eodem fere ordine, distinctis sub numeris, exponuntur, deinde res cuiuscunque rubri, quae singulis sorte vel alio modo adiudicatae sunt, non quidem specifice, sed allegatis tantummodo numeris, sub quibus in inuentario consignatae sunt, inseruntur, ita tamen, vt ex hoc instrumento sufficienter appareat, quid cuique adiudicatum sit, quem in finem saepe calculus est inserendus. Porro omni vlteriori communioni, (nisi quaedam communionis nexu obstricta maneant) item laesioni et reductioni, sub expressa clausula transactionis renunciatur et euictio inuicem promittitur. Tandem partes subscribunt, et quatenus de rebus immobilibus transferendis agitur, heredes extranei confirmationem petere, sui autem heredes tantummodo ei, qui catastro praeest, insinuare debent instrumentum diuisionis, reliquis heredibus praesentibus, quo fundus nouo possessori adscribatur, defuncti vero nomen deleatur. (Iurisprud. extrai. §. 38) Vt non vnice in eodem instrumento, sed post aliquod spatium heredes sibi inuicem vel generaliter (vide formulare) vel etiam quilibet seorsim pro sua portione, apochas dent, vtilitas manifesta suadet.

Formular eines Theilungs-*Recessus.*

Kund und zu wissen sey hiermit jedermänniglich, dem es zu wissen nötig:

Demnach wir weyl. N. hinterlassene Wittwe und Kinder, wegen Auseinandersetzung der Nachlassenschaft meines respective seeligen Ehemannes und unseres Vaters in Mishelligkeiten gerathen, wir uns aber zu Wiederherstellung des guten Vernehmens zusammen gethan, und gütliche Handlung gepflogen, so ist folgende Erbvertheilung in Kraft eines unwiderruflichen Vergleichs bewilliget und beschlossen:

I) Wird das väterliche Testament in so weit angenommen, daß der Mutter der außer ihren illatis hinterlassene Kindestheil gegönnet, sie aber nicht befugt seyn soll, das geringste wegen des ihr vermachten Niesbrauches zu fordern.

II) Wird das von unserer respective Mutter und Stief-Mutter hergegebene Verzeichnis, ohne ferneren Eydt vor richtig, und bey diesem Theilungs-Geschäfte an Statt eines förmlichen Inventarii angenommen, jedoch verspricht dieselbe, was ihr noch in der Folge beifallen oder vorkommen solte, so zu dem Nachlaß gehörte, getreulich anzuzeigen, gleich wie wir die Kinder und respective Stiefkinder uns vorbehalten, daferne wir annoch Sachen ausfindig machen würden, welche erweislich zur Vertheilung gehören, von selbigen unsere Antheile zu fordern. Dahingegen soll unter keinerley Vorwande ein inventarium oder eydliches Verzeichnis verlanget werden können.

III) Wer-

III) Werden die Lehnsfrüchte, weswegen so wohl in Ansehung der Zeit als in Ansehung des Betrags, Streit entstanden, eins vor alles auf 300 thlr. angeschlagen, die auf das Lehn gemachte Schulden ad 150 thlr. an die N. Kirche hievon vorläufig abgezogen, und der Ueberschus zur gemeinen Theilung gebracht, dahingegen aber auch von denen Allodial-Erben in Ansehung der in das Lehn verwendeten Meliorationen keine weitere Ansprache formiret werden, sondern auch dieser Punct gänzlich abgethan seyn soll.

IV) In Ansehung der Activ und passiv-Schulden ist beliebet und festgesetzet, daß letztere von denen Baarschaften vor allen Dingen getilget werden sollen. Solten sich in der Folge aber noch unbekannte Passiv-Schulden hervorthun, so sollen selbige von denen 500 thlr., welche bey N. ausstehen, und erst in dieser Absicht nach 2 Jahren a dato vertheilet werden sollen, getilget werden; Dahingegen die activa als: 1) 1000 thlr. in Louisd'or bey X. laut obligation vom 16. May 1750. 2) etc. nicht weniger die sämtliche, so wohl richtige als bezweifelte Buchschulden als rc. um und vor 3500 thlr. dem åltesten respective Stiefsohn und Bruder N. zugeschlagen, und dergestalt nebst Aushändigung der Verschreibungen, Quitungen und Bücher überlassen werden, daß derselbe sothane Summe sofort zur Theilung bringt, dafür aber alles was an Capital und Zinsen, die rückständigen mit eingeschlos-

sen, einlaufen wird, sich zueignen soll, gestalten wir übrigen Miterben der exceptioni Legis Anastasianae, nach welcher dasjenige, so der cessionarius mehr bekömt, herauszugeben verbunden ist, entsagen, uns aber auch von aller Gewährleistung dieser Schulden, sie mag die Richtigkeit oder die Zahlbarkeit betreffen, gänzlich lossagen. (vel ita: IV) In Ansehung der passiuorum ist es bey der Verordnung der Rechte gelassen, nach welchen selbige unter denen Erben pro rata getragen werden müssen. Gleichergestalt sollen die actiua auf gemeinschaftliche Kosten beygetrieben werden, welche sodann so wie eine Forderung einlauft, nach Abzug der Kosten, unter denen Erben nach Masgabe der portionen vertheilet werden soll. Behuf dieser Beytreibung wird dem Miterben Y hiermit von sämtlichen Miterben Vollmacht ertheilet, dergestalt, daß derselbe nicht allein alles, was die Suite des Processus mit sich bringet, vorzunehmen, sondern auch Vergleiche einzugehen, Eyde zu deferiren und zu referiren, restitutionem in integrum zu suchen, der Appellation zu renunciiren, die Sache auf ein Compromiss zu stellen, die Zahlung anzunehmen und darüber zu quittiren, berechtiget seyn soll. (vel ita: IV) Die passiva und activa betreffend, so sind selbige Vergleichsweise, jedoch sub reciproca promissione evictionis praestationes folgendermasen auseinander gesetzt:

a) der

a) der Mutter sind an activis zugeschlagen:
1) der Wechsel von Z de dato 16. Aug. 1752. über 500 thlr. in Golde. 2) ꝛc.
Dagegen übernimt dieselbe folgende passiva.
1) an die S. Pauls Kirche 300 thlr. nebst rückständigen Zinsen.
b) dem ältesten Sohne ꝛc.)

Was sich aber von Activ-Schulden, so unter denen vorspecificirten nicht mit aufgeführet, in der Folge noch hervorthun mögte, imgleichen das in diesem §. bemeldete Capital der 500 thlr. bey N. solches bleibet von dieser Cession ausgenommen, und wird, woferne man sich nicht ebenfalls darüber vergleichet, hernach vertheilet.

V) Was jedes von denen Kindern bey Lebzeiten unsers seel. Vaters erhalten, bleibet demselben eigenthümlich und entsagen wir hiemit insgesamt, aller Collation, aus welchem Grunde sie auch herrühren mögte.

VI) In Ansehung der bisher von der Mutter geführten administration ist die formirte Rechnung moniret, hernächst aber durch Bausch und Bogen darüber gehandelt und beschlossen, daß selbige desfalls eins für alles 150 thlr. sofort zur gemeinen Theilung bringen, dahingegen aber auch aller Schaden, Kosten und Nutzen damit völlig abgethan, und weder von einem noch dem andern diesfalls der geringste weitere Anspruch gemachet werden soll.

VII) Von der gemeinen Theilung bleiben ausgenommen:

A) Die bekannte in denen Lehnbriefen und Lehns-Verzeichnissen bemeldete Lehns-parcelen, in welche sich blos die Söhne theilen, wobey denn unter selbigen festgesetzet worden, daß der Aelteste solche sämtlich zu sich nimt, und denen übrigen Brüdern jedem 300 thlr. in altem Gelde herausgiebet.

B) Das Eingebrachte der verstorbenen ersten Ehefrauen, wovon folgende Sachen in natura restituiret werden, als 1) ꝛc. dahingegen die übrigen diesfalls formirten Forderungen in allem auf 500 thlr. in altem Golde verglichen und festgesetzet werden, welche demnach die Kinder der ersten Ehe nebst den vorspecificirten Sachen vorausgenommen, und unter sich dergestallt vertheilet haben, daß der jüngsten Schwester die vorspecificirte annoch vorhandene mütterliche Sachen vor 200 thlr. in altem Golde zugeschlagen worden, nnd sie sich demnach in 700 thlr. in drey Theile gleich vertheilen.

C) Das Eingebrachte unserer respective Mutter und Stiefmutter ist in allem, es habe Nahmen, wie es wolle, auf 500 thlr. in altem Golde verglichen, welche ihr demnach voraus sofort ausgezahlet werden sollen. Als auch

D) über

D) über den Sinn des 9ten §phi der väterlichen Disposition in Ansehung des der jüngsten Tochter Nahmens N. gegönneten Gartens vor dem N. Thore zwischen N. und N. Streit entstanden, so ist selbiger ebenfalls dahin verglichen, daß selbige diesen Garten, als ein praelegatum voraus, jedoch nicht ehender als zu Martini hinnehmen soll.

VIII) Diesemnach ist zur Vertheilung der Baarschaften geschritten. Selbige betragen

1) nach der zum Grunde gelegten mütterlichen Verzeichnis sub Rubro I. — —	1365 thlr. 12 gr.
2) Der verglichene Betrag der Lehnsfrüchte secundum §. III. —	300 thlr. —
3) Der Betrag der activorum secundum §. IV. — —	3500 ——
4) Wegen der administrations-Rechnung sec. §. VI. —	150 ——
Summa —	5315 thlr. 12 gr.

Hievon werden abgezogen

a) Die bisher bekannten Schulden, welche sofort gegen Quittung in Gegenwart sämtlicher Miterben berichtiget worden sind:

1) An Titium -- -- 40 thlr.

2) Lehns-Schuld an die N. Kirche — — — 300 —
3) etc. — — — —

Summa — 641

b) Die illata der Kinder erster Ehe — 500
c) Die illata der Mutter. — — 500

Summa — 1641

abgezogen bleibt zu vertheilen — — — 3674 thlr. 12 gr.
Dieses in 7 Theile vertheilet beträgt eines jeden Antheil — — — 524 thlr. 32 gr. 4 $\frac{5}{7}$ pf.

Weiln nun aber die übrigen Vorräthe an Victualien und andern Sachen, so sich durch Zahl, Maas oder Gewichte leicht auseinander setzen lassen, in kleine Portionen zerfallen, und damit keinem etwas gedienet seyn würde, so ist beliebet, daß alle übrige Sachen außer denen vorspecificirten Baarschaften, gleich denen übrigen Effecten, durch das höchste Geboth zugeschlagen werden sollen.

IX) In Ansehung der Theilung der übrigen Sachen ist festgesetzet, daß alles übrige, jedoch blos unter denen gemeinschaftlichen Erb-Interessenten, auf das höchste Geboth (vel: durch öffentliche respective licitation und subhastation) verkau-

kaufet, und hernächst die herauskommende Summe in gleiche Theile gesetzet werden soll, da sich denn finden wird, wie viel der eine an Sachen mehr als der andere erstanden, und wie viel demnach einer dem andern herauszugeben schuldig, als welches sofort baar erleget werden soll, wiedrigenfalls behalten sich die übrigen Erb-Interessenten das gemeinschaftliche Eigenthum so lange bevor, bis der Ueberschus ihnen vergütet worden, und gleichwie nun nach Inhalt des hiebey gefügten Auctions-Protocolli nach Abzug der Auctions-Kosten 7650 thlr. herausgekommen, so beträget es einem jeden zum siebenten Theile 1080 thlr. und die im vorigen §. einem jeden zukommende 524 thlr. 32 gr. 4 pf. mit dazu gerechnet, beträget eines jeden Antheil an der gemeinen Erbschaft — — 1604 thlr. 32. gr. 4 pf.

Und nachdem

1) Die Mutter bey der Auction die auf dem beygefügten Extract bemerkte Sachen, mithin in allem erstanden vor 762 thlr. so bekömt selbige von denen übrigen, so mehr als vor ihren Antheil an sich gebracht haben, heraus 842 thlr. 32 gr. 4 pf.

oder:

Wenn die Theilung nicht durch *Auction* sondern durch die Sachen selbst, und zwar *praevia aestimatione* geschehen soll,

mag

mag folgendes *Schema* gebrauchet werden.

IX) In Ansehung der Theilung, außer dem baaren Gelde, ist vorläufig festgesetzet, daß a) die unter verschiedenen *Rubriquen* vorkommende *res fungibiles*, so durch Zahl Maas und Gewicht am füglichsten auseinander gesetzet werden können, in sieben gleiche Theile, ohne vorgängige *aestimation*, gesetzet, und solchergestalt vertheilet werden sollen; b) die übrigen Sachen aber welche eine solche Theilung nicht zulassen, sind vorläufig von denen beyden hiezu erbethenen beeydigten Schätzern *N.* und *N.* nach Maasgabe des zu jedem Posten der mütterlichen Verzeichnis gesetzten Preises dergestalt *aestimir*et worden, daß es bey dieser *aestimation* schlechterdings verbleiben, und keinem der Erb-*Interessent*en, unter was vor einem Vorwande es auch geschehen mögte, gestattet seyn soll, eine *laesion* über oder unter der Hälfte anzuführen. Hiernächst sollen die unter jeder *Rubric* bemerckte Sachen, so viel möglich, in 7 gleiche *portion*en gesetzet, und darum das Loos gezogen werden, da denn ein jeder mit dem ihm zugefallenen Loose zufrieden seyn, und dasjenige *sub reseruatione dominii*, was er an Werth

Werth mehr als andere bekommen, denen übrigen vergüten soll. Solchemnach ist zur Vertheilung der unter jedem *Rubro* befindlichen Sachen geschritten, da denn die *Portiones* mit sämtlicher Erb-*Interessenten* Einwilligung zusammengesetzet, und durch das Loos folgende Stücke einem jeden *respectiue* zugefallen sind:

Rubrum II. An *immobilibus.*

I) Der Mutter

N. 4) der Garten vor dem *N.* Thore *ad* — — — — — 300 thlr.

N. 7) rc.

II) Dem ältesten Sohne *N.*

N. 1) Das Haus auf der *N.* Straße *ad* — — — — — — 1400 thlr.

N. 5) rc.

Rubrum III. etc.

Rubrum XIII. an vorräthigen *Naturalien.*

I) Der Mutter

N. 1) 3½ Malter Korn
N. 2) 1 Malter Weitzen
N. 3) 1 Malter Haber
N. 4) 90 Bund Langstroh
N. 5) 8 Pfund Würste

N. 7)

N. 7) 12 Pfund Speck.
N. 8) ꝛc.

II) Der älteste Sohn *N.* ꝛc. ꝛc.

Nachdem nun das *aestimatum* der ganzen Verzeichnis, die vorbeschriebenen nach Maas und Gewicht vertheilten Sachen ausgenommen, nach dem *taxato* 7580. thlr betragen, welches in 7 Theile vertheilet jedem 1082 thlr. 30 gr. 6$\frac{6}{7}$ pf. beträget, und dann 1) die Mutter aus sämtlichen *Rubriquen* vor 1230 thlr. 12 gr. bekommen, so hat selbige zu Ergänzung der übrigen *Portionen* 147 thlr. 18 gr. 6$\frac{6}{7}$ pf. sofort vergütet.

oder:

Wenn die Vertheilung ohne *aestimation* und *licitation* geschiehet kann folgendes Muster bey demselben §. dienen.

IX) In Ansehung der Theilung ausser dem baaren Gelde ist vorläufig festgesetzet: a) Daß die unter verschiedenen *Rebriquen* vorkommende *res fungibiles*, so durch Zahl, Maas und Gewicht am füglichsten auseinander gesetzet werden können, in sieben gleiche Theile ohne vorgängige *aestimation* gesetzet werden sollen, b) die übrigen Sachen aber, welche eine solche Thei-

Theilung nicht zulassen, sollen ohne vorgängige *aestimation* von jeder *Rubric* durch gütliche Handlung so viel möglich *in quali et quanto* in 7 gleiche *portiones* gesetzet, und darum das Loos gezogen werden. Was nun solcher gestalt einem jeden zufällt, damit soll der oder dieselbe ohne einige Einrede, nahmentlich auch die Einrede aller Verletzung unter oder über die Hälfte zufrieden seyn, gestalten sich ein jeder dieser Ausflucht hiermit um so mehr begiebet, als diese *partage* ohne Bestimmung eines gewissen Werths geschiehet, und einem jeden ehe das Loos gezogen wird, wieder die Ungleichheit derer *portionen* das nöthige einzuwenden, wie sich von selbst verstehet, frey bleibet. Solchemnach ist zur Vertheilung der unter jedem *rubro* befindlichen Sachen geschritten, da denn die *portiones* mit sämtlicher Einwilligung zusammen gesetzet, und durch das Loos folgendes einem jeden zugefallen:

Rubrum II) An *immobilibus* S. das vorige Muster.

X) Gleichwie nun auf vorbemeldete Weise alles mit möglichster Sorgfalt zu dem gemeinen Vermögen gebracht, oder davon separiret, auch der zu vertheilende Bestandt mit der grösten Gleich-

Gleichheit die zu erhalten gewesen, in Eintracht auseinander gesetzet, mithin nichts billiger ist, als daß diese aufrichtige Erb-Vertheilung in der Folge unangefochten bleibe, und fernerhin das gute Vernehmen unter der Familie aufrecht erhalten werde, als entsagen sämtliche Erb-Interessenten der Verletzung unter und über die Hälfte, und wollen außer demjenigen, so im vorigen ausdrüklich nicht vorbehalten worden, diese Theilung zu immerwährenden Zeiten mit ausdrücklicher Entsagung aller andern Communion, fest und unverbrüchlich, gleich einem unwiderruflichen Transact erfüllen und halten, gestalten auch in dieser Absicht der Ausflucht, als ob zu denen verschiedenen Vergleichen kein hinlänglicher Grund und keine zweifelhafte Sache vorhanden gewesen, wissentlich und wohlbedächtlich entsaget wird. Dahingegen wollen wir

XI) einer dem andern, in Ansehung der in der Theilung zugefallenen Sachen wegen aller dinglichen Ansprüche die Gewähr leisten, und auf jedesmahlige auch außergerichtliche Litis denunciation uns der Vertheidigung der Sache mit unterziehen, und im Fall die Sache dennoch rechtlich verlohren würde, unsern Miterben, so wohl in der Hauptsache als wegen der Unkosten, jedoch ohne anderweitige praestation einiges Interesse, schadlos halten, gestalten wir desfals unser sämtliches Vermögen zum Unterpfande hiemit bestellen. Wobey sich jedoch von selbst verstehet, daß durch diese Verabredung dasjenige nicht aufgehoben

ben wird, was oben §. IV. wegen nicht zu praestirender Euiction in Ansehung derer Nominum verordnet worden. Dessen allen zu wahrer Urkunde haben wir diesen siebenmahl ausgefertigten Theilungs-Recess nach geschehener Vorlesung und wohlverstandenem Inhalte sämtlich eigenhändig unterschrieben und besiegelt; es soll auch derselbe dem löblichen Gerichte alhier zur Confirmation überreichet werden. Alles getreulich und ohne Gefährde. So geschehen N. ꝛc.

(L. S.) N. etc.

Wir Endes unterschriebene Erb-interessenten bekennen hiermit, daß ein jeder von uns dasjenige, so uns nach vorstehendem Theilungs-Recess an Geld und Sachen zugefallen, auch was einer vor dem andern zum Voraus erhalten sollen, und respective denen übrigen zur völligen parification herausgeben müssen, richtig empfangen haben, gestalten wir einer den andern hiermit darüber in bündigster Form nochmahls quittiren und uns aller Anforderungen gegen einander begeben. Urkundlich unserer Nahmens-Unterschriften, und beygedruckten Pettschaften. So geschehen ꝛc.

Formulae libellorum ad ductum §. 130.

An den *Jud. dom.* oder *rei sitae.*

Es ist der hiesige Bürger und Brauer Caius vor etwa einem Jahre verstorben, und hat vor

 sei-

seinem Ableben das sub Lit. A. beygehende Testament errichtet, als Erben aber nachgelassen:

1) Die Wittwe N. geb. N. dann die mit selbiger erzeugte Kinder:
2) A. 26. annor.
3) B. 24. annor.
4) C. Verehl. D. 19. annor. Vor welche beyde leztere D. alhier zum Vormunde bestellet worden (*a*);
5) Weyl. E. nachgelassene Kinder F. G. H. welchen I. alhier zum Vormunde bestellet.
6) K. aus erster Ehe, mit L. geb. M. erzeuget, welcher aber abwesend, und selbigem N. zum Curatore bestellet worden.

Nun bin ich die Wittwe so wohl als auch ich der älteste Sohn A. nicht länger in Communione zu verbleiben gewillet, gleichwohl thun sich allerhandt Streitigkeiten hervor, welche einer vorläufigen summarischen cognition und Entscheidung bedürfen, ehender zu dem Theilungs-Geschäfte selbst geschritten werden kann, wie solches die beygefügte Klageschreiben von N. 1-5. mit mehrerem in sich halten. Die Natur und Eigenschaft dieses judicii divisorii und was damit zusammen hänget, machet es fast nothwendig, daß, wenn wir nicht in die gröste Kosten und Weitläuftigkeiten geführet werden sollen, alle diese Klagen zwar separatim, jedoch blos durch münd-

liche

liche Recesse und überhaupt summarisch per Commissionem untersuchet werden müssen, gleichwie denn auch hiernächst die würckliche Auseinandersetzung nicht anders als per Commissionem geschehen kann; Solchemnach ergehet an Ew. ꝛc. unser allerseitiges gehorsamstes Bitten:

Denen Herrn N. und N. aufzutragen, daß sie vorläufig die jetzige Erbschafts-Masse in ein richtiges Verzeichnis bringen, hiernächst in separaten fasciculis einen jeder der streitigen Punckte, in Entstehung gütlicher Beylegung, mündlich ad protocollum und überall summarisch bis zum Spruche instruiren die administrations-Rechnung abhören, sodann aber die Acta zum Rechtsspruche an das wohllöbliche Gerichte einliefern, und demnach die Theilung selbst denen Rechten gemäs vornehmen (*b*).

Desuper etc.

Humillima imploratio pro decernenda Commissione.

An Seiten

Weyl. hiesigen Bürger und Brauers Caji nachgelassener inwendig benahmter Erben Implorantén

hat Anl. sub Lit. A et N. 1-5. in pto. familiae herciscundae.

(*a*) Wenn B. und C. in controversen gerathen sollten, so müsten ihnen Curatores ad Lites bestellet

stellet werden, da sie beyde nur einen Vormund haben, welcher nicht zugleich Klägers und Beklagtens Stelle vertreten kann.

(b) Es hätte auch in diesem libello derer streitigen Punckte selbst gedacht und gebethen werden können, partes mit ihrer Nothdurft desfalls ad protocollum zu hören; Weilen aber die personae litigantes sich so sehr pro diversitate obiecti der Klage ändern, so halte ich es vor deutlicher und ordentlicher, den judicem durch Ueberreichung der Klage vollständiger zu informiren, weil darunter einige seyn könten, die er entweder gantz und gar oder wie sie angebracht verwerfen und die Partheyen darüber mit Weisung versehen müste, ehe die Sachen in Commissarische Untersuchung gezogen werden könten.

* * * * * * * * *

N. I.

Ad eundem judicem.

Es hat meines abwesenden Curandi verstorbene Mutter Weyl. Caii erstere Ehefrau L. geb. M. demselben beträchtliche illata zugebracht, wie solches die beygehende specification sub A. ausweiset.

Nachdem nun die Theilung des Cajischen Nachlasses bevorstehet, und dahero diese illata cum fructibus entweder in natura, oder nach dem wahren Werth der nicht mehr vorhandenen Sachen von demselben vorhero abgesondert werden müssen; wozu sich jedoch die Bekl. nicht bequemen

men wollen; Als ergehet an Ew. ꝛc. meine gehorsamste Bitte, in Rechten zu erkennen und auszusprechen:

Daß die annoch vorhandene Sachen ohnbeschädigt in natura, die übrigen aber nach dem wahrem Werthe cum fructibus a tempore mortis patris usufructuarii, von obiger Erbschafts massa vor allen Dingen an mich nomine absentis respective abgeliefert und vergütet, auch die Kosten erstattet werden müssen.

Desuper etc.

Abgemüßigte Klage

An Seiten

Weyl. Caji nachgelassenen abwesenden Sohnes K. bestelten Curatoris N. Kl.

Contra

Dessen übrige Mit-Erben die Cajischen Geschwister A. B. C. Verehl. D. und Weyl. E. nachgelassener Kinder und deren respective Vormünder I. wie auch Weyl. Caji nachgelassene Wittwe N. geb. N. Bekl.

in pcto.
maternorum.

** ** **
* * *

N. 2.

Ad eundem Judicem.

Es hat Weyl. unser Vater Cajus in seinem letzten Willen § 4. unserer respective Mutter und meines abwesenden Curandi Stief-Mutter die Errichtung eines inventarii oder juratae specificationis remittiret, hierdurch aber in effectu geordnet, daß wir den eigentlichen Bestand der Erbschaft und mithin des Pflichttheils nicht erfahren sollen noch können, welches wir, da es denen Rechten zuwieder läuft, jetzo um soweniger geschehen lassen können, als unsere Mutter und Stief-Mutter respective zur zweyten Ehe zu schreiten gedencket, und sich würcklich mit X. verlobet hat, wir sie auch leyder, welches wir mit Beybehaltung aller kindlichen Ehrfurcht anzeigen müssen, überführet haben, daß sie verschiedenes Silberzeug und Geld, mit Beyhülffe unserer Schwester C. verehl. D. auf die Seite gebracht habe.

Es ergehet also an Ew. rc. unser gehorsamstes Bitten:

Unsere Mutter und Stiefmutter durch Güte oder Recht dahin zu vermögen, gedachte unsere Schwester aber dahin anzuhalten, daß sie das Vermögen Weyl. unsers Vaters endlich manifestiren müssen.

Desuper etc.

Gemü-

Gemüßigte Beschwerde
An Seiten

Der Cajischen Geschwister A. und Nahmens B. dessen bestellten Vormundes D. ingl. Weyl. E. nachgelassener Kinder F. G. und H. bestelten Vormundes I. und des abwesenden K. bestellter Curatoris N. Imploranten.

Contra

Ihre respective Mutter, Gros- und Stiefmutter Weyl. Caji nachgelassene Wittwe N. geb. N. und C. verehligten D. bestelten Vormundt Imploraten.

in pcto
juratae manifestationis.

* * * * * *
* * *

N. 3.
Ad eundem judicem.

Es ist unserer respective Mutter und Grosmutter in dem testamento paterno §. 3. Kindes Theil vermachet worden.

Dieselbe stehet aber jetzo im Begriffe zur andern Ehe zu schreiten, indem sie schon würcklich die sponsalia mit X. geschlossen hat.

Gleichwie nun die Rechte verordnen, daß in solchem Falle alles was ex liberalitate coniugis defuncti herrühret, denen Kindern ex eodem matrimonio dominiotenus zurückfallen, der zur andern Ehe überschreitende coniux aber nur den vsumfructum behalten solle, mithin wir nunmehro cautionem vsufructuariam zu fordern berechtiget sind, unsere Mutter aber sich dazu der kindlichen Erinnerungen ohngeachtet, nicht bequemen will; Als gelanget an Ew. ꝛc. unser gehorsamstes Bitten:

unsere Mutter und respective Gros-Mutter durch Güte oder Recht zu vermögen, daß sie vor würcklicher Vollziehung der andern Ehe, annehmliche cautionem vsufructuariam auf denjenigen Antheil, welcher ihr bey künftiger Theilung zufallen wird, bestellen müsse.

Desuper etc.

Abgemüßigte Beschwerde
An Seiten

Der Cajischen Kinder zweyter Ehe A. und Nahmens B und C. verehl. D. deren bestelten Vormundes N. ingl. der Eschen Kinder bestelten Vormundes I. Imploranten.

Con-

Contra

Ihre respective Mutter und Grosmutter Weyl. Caji nachgel. Wittwe N. geb. N. Imploraten.

in pcto cautionis vsufructuariae.

* * * * * *
* * *

N. 4.

Ad eundem judicem.

Es hat unsere an D. verheyrathete Schwester C. von Weyl. unserm Vater einen beträchtlichen dotem und Aussteuer auch nachhero vieles Geld und andere Sachen erhalten, so sie eydlich zu specificiren und zu conferiren verbunden, wozu sie sich aber in Güte nicht verstehen will, ob wir uns gleich unserer Seits zur eydlichen Angabe derer conferendorum anheischig gemachet haben.

Solchemnach sind wir genöthiget Ew. ꝛc. gehorsamst zu bitten.

Die Bekl. anzuhalten, daß sie alles dasjenige, so sie von Weyl. unserm Vater an Brautschatz und Aussteuer erhalten eydlich zu manifestiren und zur Theilung zu bringen schuldig.

Desuper etc.

Gemüßigte Klage

An Seiten

Der Cajischen Geschwister A. B. K. und Weyl. E. nachgel. Kinder cum assistentia respective tutorum D. et I. et Curatoris N. Kl.

* * * * * *

Contra

Ihrer respective Schwester und Muhme C. verehl. D. bestellten Vormund N. Bekl.

in pcto collationis.

** ** **
* * *

N. 5.

Ad eundem judicem.

Es hat Weyl. unsere Schwester E. bey ihren Lebzeiten nicht allein einen beträchtlichen dotem und eine ansehnliche Aussteuer und sonstige Beyhülfe, nach ihrem Tode aber deren nachgelassene Kinder gleichfalls ein beträchtliches vor uns erhalten, welches sie nicht allein eydlich zu manifestiren, sondern auch demnächst zu conferiren verbunden.

Es ist aber deren Vormund eingefallen, von der Erbschaft ihrer Mutter E. zu abstiniren, und blos dem avo zu succediren, um dadurch der collation zu entgehen.

Nach-

Nachdem aber dieses denen Bekl. ex veriori sententia nicht zustehet; als gelanget an Ew. ꝛc. unser gehorsamstes Bitten:

Die Bekl. anzuhalten, daß sie allerdings alles, so ihre verstorbene Mutter und sie selbst von Weyl. unserm Vater empfangen, endlich manifestiren und zur Theilung bringen müssen idque refusis expensis.

Desuper etc.

Rechtsbegründete Klage
An Seiten

Der Cajischen Geschwister A. B. C. K. und deren respective Vormundes D. und Curatoris N. Kläger (*a*).

Contra

Weyl. ihrer Schwester E. nachgel. Kinder Vormund N. Bekl.

in pcto
beneficii abstinendi praetensi.

(*a*) In diesen collations-Streit, darf sich die Mutter als heres extraneus nicht mischen.



TITV-

TITVLVS XIV.

DE

PACTIS DOTALIBVS PERSONARVM ILLVSTRIVM ET CIVICAE CONDITIONIS.

§. 135.

De pactis dotalibus secundum ius romanum.

Pacta dotalia Romanorum sunt conuentiones inter ciues romanos initae, quibus matrimonii, dotis, donationis propter nuptias et reliqua matrimonii iura determinantur, quae tam per modum simplicis pacti, quam stipulationis ineuntur (*a*). Requiritur autem in pactis dotalibus: I) *vt ineantur inter ciues romanos* (*b*), II) *ne sint bonis moribus contraria*, quorsum referebatur: a) pactum de futura successione (*c*), quod hodie tamen admissum; b) ne de moribus (*d*), c) vel ob res amotas agatur (*e*), d) de fideiussoribus dotis constituendis (*f*) e) ne maritus beneficio competentiae vtatur (*ff*), f) poena conuentionalis bene vero duplum vel quadruplum stipulatur (*). III) Ne *dotis finem tollant.* Huc pertinet: a) vt fructus in dotem conuertantur, vel maritus eosdem restituat (*g*), b) ne ob impensas necessarias agatur (*h*), c) ne constante matrimonio dos petatur; pacisci vero po-

poteſt, vt poſt mortem eius quid dotem conſtituit, petatur, proinde ſi matrimonium vivo eo ſine culpa diſſoluitur, dos peti nequit (*bb*). IV) *Ne vxores indotatae euadant*; vel *cauſſa dotis, quae publicum fauorem habet, deterior reddatur.* Hoc intuitu non valet pactum: a) de dote, mortuo marito, ad eiusdem heredes transferenda (*i*), b) vt non tantum quantum accepit, ſed plus minusue reſtituat (*l*), d) vt dolum ſolummodo praeſtet maritus vel eius heres (*m*). V) *Vt ſint aequalia ratione dotis et donationis propter nuptias* (*n*). VI) *Vt dos ab extraneo vel ipſa ſponſa conſtituta ratione quantitatis determinetur* (*o*). VII) *Ne annuum vel aliud quoddam promittatur, tegendae illicitae donationis gratia* (*p*). Licita autem in genere ſunt pacta, quae pietatis rationem habent (*q*). Ante an poſt matrimonium ineantur pacta dotalia, nihil intereſt (*r*); Eorundem ſollemnitates autem ex legibus loci initi matrimonii ſunt iudicande (*s*).

(*a*) L. 6. C. de I. dot. (V, 12)

(*b*) pr. I. de nuptiis (I, 10) L. 3. C. de inceſt. nupt. (V, 5.)

(*c*) L. 5. C. de pact. conuent. (V. 14) L. vlt. D. de ſuis et legitim. hered. (XXXVIII, 5.) L. 15. C. de pactis (II, 3.)

(*d*) L. 5. D. §. 1. de pact. dotal. (XXIII, 4) *Montesquieu* dans l'eſprit des Loix Liv. 7. ch. 10. eleganter iudicium morum deſcribit, quod Iuſtinianus abrogauit in L. 11. C. in fin. de donat. inter vir. et vx. Tit. C. de repudiis er iudicio de moribus ſublato (V, 17.)

(*e*) l. cit.

(*f*)

(*f*) tot. tit. C. ne fideiusſ. dot. dentur (V, 20.)

(*ff*) L. 14. §. 1. D. ſoluto matrim. (XXIV, 3)

(*) L. 5. C. de Sponſal. (V, 1) L. 134. pr. de V. O. L. 71. §. 1. de condit. et demonſtr. (XXXV, 1) L. 2. C. de inut. ſtipulat. (VIII, 39) c. 29. X. de ſponſalib. (IV, 1.)

(*g*) L. 4. 28. D. de pact. dot. Ita tamen valet, vt fructuum vſuras percipiat, ſi vxor ſe ſuosque alere, tueri et omnia onera ſuſcipere parata ſit. L. 2. C. de pactis conuent. L. 1. C. ſi dos conſtante matrim. (V, 19.)

(*h*) L. 5. §. 2. D. ibid. quae ipſo iure minuunt dotem. L. 56. §. 3. D. de I. dot.

(*hh*) L. 11. D. de pact. dot. L. 20. D. de I. dot.

(*i*) L. 2. D. de pact. dot.

(*k*) L. 5. pr. ibid. L. 3. C. de pact. conuent. Partus ancillae iure rom. dotem auget, et pactum non valet, vt partus ſit communis vel marito proprius. L. 69. §. 9. D. de iur. dot. De ſeruitute reuiuiscente, quae conſolidatione exſtincta L. 7. D. de fundo dot. De arboribus ſucciſis L. 8. ibid.

(*l*) L. 13. 17. D. de pact. dot. Diuortio autem facto, L. 18. 20. ibid. item a patre, interueniente filia, ita paciſci licet. Conualeſcit pactum, ſi filia eidem heres extitit L. 19. ibid. A quonam reſtituatur perinde L. 10. ibid.

(*m*) L. 6. D. ibid. Dolum vero tantummodo praeſtat, ſi vxor in mora ſit L. 9. D. ſoluto matrimonio.

(*n*) Auth. *Aequalitas* et *ſed quae nihil* C. de pact. conv. L. 10. C. ibid. c. 9. in fin. X. de donationibus inter vir. et vxor. ita, vt etiam ratione augmenti dotis parificatio fiat Auth. *ſed iam neceſſe eſt* C. de donat. ante nupt. (V, 3.)

(*o*) L. 1. C. de dot. promiſſ. niſi quantitas in arbitrium tertii collata ſit. L. 3. ibid (V, 11.) Parum itaque fundata eſt cautela et deciſio *Strykii* caut. cont. L. 3. c. 8. §. 9.

9. In personis illustribus vero, etiamsi nulla dos promissa sit, tamen secundum consuetudinem debetur. *de Ludolf* de I. foem. Illustr. P. 11. C. 2. §. 5. n. a. n. 12.

(*p*) L. 22. D de pact. dot. L. 12. pr. L. 53. D. de iure dot. L. 97. §. 2. D. de V. O.

(*q*) L. 20. 21. D. soluto matrim.

(*r*) L. 1. pr. L. 20. §. 1. L. 18. D. de pact. dotal.

(*s*) arg. L. 6. D. de evict.

§. 136.

Differentiae hodierni et romani Iuris.

Hodie 1) quilibet, etiam homines proprii eiusmodi pacta valide ineunt, cum ius connubiorum, contractuum et testamentorum eatenus habeant, quatenus de bonis disponere possunt (*a*). 2) Introducta est distinctio sat inepta inter pacta dotalia simplicia et mixta, quorum illa iure pactorum, haec iure vltimarum voluntatum valent (*b*). 3) Pacta successoria hodie vbique valent. 4) Aequalitas dotis et donationis propter nuptias necessario non requiritur. 5) Ne annuum constituatur, nihil hodie obstat et quotidiana experientia de contraria obseruantia per pacta dotalia nobilium edocemur. Generatim in pactis dotalibus illustrium obseruantia tam vniuersalis, quam specialis, familiae scit. peregrino iuri praeualet. Reliqua visu non destituuntur, quamuis ratio cesset, cur Romani publicae interesse rei crediderunt (*c*), ne vxores indotatae euadant. Nobis veniunt haec

pa-

pacta sub nominibus: Ehe-Pacten, Ehe-Vertrag, Heyraths-Vertrag, Ehe-Beredung, Ehestiftung, Ehezarten, Ehezärter.

(*a*) tot. t. X. de coniug. seruor.

(*b*) de *Ludolf* de iur. foem. illustr. P. II. C. 2. §. 2. n. 6. recte affirmat, pacta dotalia illustrium, etiamsi de successione loquantur, indistincte per modum contractus et irreuocabiliter valere.

(*c*) L. 2. D. de iure Dot. (XXIII, 3) L. 1. D. soluto matrim. (XXIV 3.)

§. 137.

De personis.

Iam autem videndum, quid in pactis dotalibus ratione personarum obseruandum. I) Vt praecedant sponsalia secundum formam legitimam publice contracta (*a*), et matrimonium ratum sequatur (*b*), euidens est, cum vbi nulla sponsalia, aut nullum matrimonium, vel repudium fi, at ibi nec pacta dotalia sustinentur (*bb*). Videndum ne personis desponsandis obstet: a) vel *impedimentum ineundi matrimonii physicum* ex aetate (*c*) vel vitio corporis (*d*) b) *vel impedimentum morale*, propter propinquitatem graduum, nec c) *ciuile*. Ex vltimo impedimento a matrimonio arcentur: 1) tutor eiusque filius ante redditas rationes (*e*), 2) binubus ante probatam mortem prioris coniugis (*f*), vel passim ante satisfactionem liberorum prioris thori (*g*), 3) miles absque consensu praefecti

(*h*)

(*h*), 4) Iudaeus cum Chriſtiana vel contra (*i*), 5) adulter, ſi vitae machinatio adulterio acceſſerit (*k*). II) Sponſalia conſenſu deſponſandorum parentum et reſpectiue tutorum fieri debent (*l*). III) Quoad dotis, et donationis propter nuptias conſtitutionem, repetitionemque, quatenus a patre vel extraneo, non vero a perſona deſponſata ipſa, proficiſcitur, parens vel extranenus paciſci debet (*m*). IV) Quatenus feudum vel bona hereditaria vel alia bona clientelaria afficiuntur, requiritur reſpectiue conſenſus domini directi et agnatorum. V) Quodſi vero plures admiſceantur conuentiones vti ſaepius incongrue (§. 30.) fieri ſolet, perſonarum habilitas ex iſtis negotiis admixtis diiudicanda eſt, quamuis conſultius ſit, ab iſta confuſione plurium negotiorum abſtinere. Exemplum eſt in L. 15. C. de pactis, vbi ſoror et frater de patris adhuc viuentis hereditate aequaliter diuidenda, plus vna ratione, nulliter pepigerant.

(*a*) Iure Pandectar. ſufficit nudus conſenſus L. 4. et 5. D. de ſponſal. (XXIII, 1) cui iure Cod. accedere debet feſtiuitas nuptialis L. 24. C. de nupt. Inſpiciendae ſunt ordinationes eccleſiaſticae ſpeciales cuiuscunque territorii. Vbi teſtes ad formam requiruntur, ibi conſenſus ſponſalitius: Das Ja Wort et annuli pronubi datio nihil operanrur.

(*h*) Iudaeorum matrimonia tanquam legitima effectibus ciuilibus non deſtituuntur, quamuis non ſint rata.

(*bb*) L. 3. 21. et 22. D. de iure dot. (XXIII. 3.) L. 4. §. 3. D. de pactis.

(*c*) Ad sponsalia 7 anni L. 14. D. de sponsal. ad matrimonium puellae 12. anni L. 9. ibid. L. 4. de ritu nupt. (XXIII, 2) requiruntur. Hanc puerilitatem hodie non ludimus.

(*d*) Quamuis matrimonium, proinde etiam pacta dotalia, qua talia, non subsistant, tamen quo minus pactorum successoriorum effectum sortiantur, nihil obstat. Ita facile dirimi potuisset quaestio illa, quae post mortem mariti super impotentia absoluta ex defectu praetenso testiculorum agebatur ad impugnanda pacta dotalia quae tamen, inaudito plane modo et contra clarum textum L. 39. D. de iure dot. o vsque propugnabatur, vt cadauer mariti diu sepultum exhumaretur, sectione instiueretur, et parum aberat, quin non secunda vice mortuus resurgere debuisset.

(*e*) L. 15. D. sponsal. (XXIII, 1) L. 36. L. 59. 60. pr. §. 3. 4. 5-8. L. 64. 66. 67. pr. §. 2. 3. seq. de ritu nupt. t. t. C. de interdict. matrim. inter pupill. et tut. (V, 6.) Exceptiones vide in L. 36. L. 60. §. 1. 2. L. 67. §. D. 1. de ritu nupt. (XXXIII, 2) L. 8. C. d. t. L. 7. C. de donat. inter vir. et vxor. (V, 6) vbi et donatio, quae alias subsisteret, irrita declaratur.

(*f*) Auth. Hodie quantiscunque C. de repud. (V, 17.)

(*g*) Consulendae sunt constitutiones prouinciales. Id iuri communi iam conuenit, vt mater binuba tutrix rationes prius reddat et tutelam deponat.

(*h*) Inspiciendae sunt constitutiones militares cuiuscunque prouinciae.

(*i*) L. 6. C. de Iudaeis (I, 9.)

(*k*) C. 3. et 6. X. de eo qui duxit in matrimonium; secus de iure ciu. Nov. 134. c. 12.

(*l*) L. 2. et 9. D. de ritu nupt. (XXIII, 2) Iure Cod. iudicialiter de nuptiis liberorum, quorum parentes in furore vel dementia sunt, adhibitis

bitis propinquis et tutoribus statuitur, absque vllis impensis L. 25. C. de nupt. De patre absente vid. L. 10. et 11. D. de ritu nupt. Iure Romano sufficit praesumtus ex patientia consensus et patris et filiae L. 7. § 1. L. 12. D. de sponsal. L. 5. C. de nupt. Nec filia simpliciter dissentire potest c. L. 12. bene vero filius L. 13. ibid. Quodsi autem parentes absque iusta causa dissentiant, suppletur consensus ex L. Iulia L. 19. D. de ritu nupt. L. 1. et 18. Cod. de nupt.

(m) De consensu statuum in nuptias filiarum principum agit et exempla affert *Betsius* de pactis fam. c. 6. § 16. et nouissimum exemplum exhibet matrimonium principis Nassouici Weilburgensis cum filia defuncti principis Locumtenentis hereditarii.

§. 138.

De conuentionibus super iuribus matrimonii.

Vt ex ipsis tabulis dotalibus constet, rite se omnia, circa sponsalia habere, solet loco introitus mentio de iisdem iniici, magis per consuetudinem quam necessitatem. Eadem ratione iura matrimonii, quae indiuiduam vitae rationem respiciunt, exprimi solent. Magis vero expedit, vt 1) terminus (*a*) consummandi matrimonii, 2) restrictio consensus sponsalitii, si quae adest (*b*), 3) quis sumtus conuiuii nuptialis ferre, et cui donata accrescere debeant (*c*), 4) iura matrimonii haud expedita vel singularia distincta conuentione comprehendantur. In genere abstinendum a conuen-

uentionibus I) *quae essentiam matrimonii tollunt.* Huc potissimum refer: quod vxor maritum domicilium mutantem, sequi nolit; II) *quae Legibus prohibitiuis aduersantur* (*d*), veluti dissolutio matrimonii, et certo respectu matrimonium ad Morganaticam (L. Salicam) quod inter proceres quidem simpliciter, inter nobiles vero non absque principis consensu valet (*e*) III) *quae bonis moribus aduersantur*, ne scilicet maritus potestatem maritalem exerceat, quae iuris diuini est; ne vxor ciuicae conditionis oeconomicas operas praestet (*f*). Licito autem paciscimur iure: 1) quomodo educatio liberorum instituí debeat, 2) in quanam religione liberi sint educandi (*g*), 3) vt per tempus aliquod vxor absens esse possit, 4) ne ad lactationem teneatur, 5) ne nimis rigidei exerceatur potestas maritalis, 6) quid in casu separationis vel diuortii totalis iuris esse debeat circa restitutionem bonorum (*h*) et educationem liberorum. Raro quidem partes tempore sponsaliorum ad tantas diffidias cogitant, sed cum iura communia de separatione temporali plane nihil habeant, et prudentis sit, pacis tempore bello prouidere, magnam habebit vtilitatem eiusmodi conuentio.

(*a*) Terminum iuris romani vid in L. 17. D. de sponsal. L. 2. C. de sponf. (V. 1.) L. 2. C. de repud. (V. 17.) c. 5. X. de sponsal. (IV, 1.) saepe tamen constitutiones particulares breuius spatium habent, qnod admodum vtile.

(*b*) Nem nescit, quam nconstans sit doctrina de reuocandis sponsalibus. Vtile itaque est. litibus per conuentionem obuiam ire, quod per enumerationem eorum casuum fit, qui consensum ex intentione desponsandorum reuera restringunt. L. 5. C. de sponsal. (V, 1) vid. tot. tit C. de repud. Singularis est decisio in L. 8. D de sponsal de furore superueniente, quae limitanda ex L. 4. D. de diuort. (XXIV, 2) et L. 22. §. 7. et 9 D. solut. matrim.

(*c*) Et haec doctrina deficientibus legibus admodum fluctuat. Regulariter sponsae parentes conuiuium nuptiale in proprium honorem parant. Donationes autem ex animo donantis aestimandae; Hic animus vero non eo tendit, vt conuiuii nuptialis sumtus inde compensentur, sed vt oeconomia instruatur nouorum coniugum, proinde, si aliud non conuentum, vtrique coniugi pro rata cedunt.

(*d*) L. vn. §. 16. C. de R. V. A.

(*e*) II. F. 29. *Cramer* de iuribus nobilitat. auit. T 1. c. 4. p. 236-239. ibique plena manu allegatos DD. de *Ludolf* de Iurib. foem. illustr. P. 1. §. 15. Non nisi imbecilli iudicio eiusmodi matrimonium pro specie concubinatus habetur.

(*f*) *Stryckii* D. de operis vxor. c. 1. §. 10. c. 3. §. 6. et 12.

(*g*) Si nihil conuentum, masculi religionem patris, foeminae vero matris sequuntur. Vid. de *Meyern* Acta Execut. T. 11. p. 570. ibi de educatione: Was aber von beyder Religion Eltern gebohren die Söhne oder Knaben des Vaters, die Mägdlein oder Töchter der Mutter Befreundten oder Magistrat verbleiben sollen. Porro de religione: Vid. Concl. Corp. Euang. p. 681.: den 3ten casum mixti matrimonii betreffend, da hat es in denen geist- und weltlichen beschriebenen Rechten ratione patriae potestatis dergestallt seine klare Ziele und Maas, daß dem Vater die alimentatio, edu-

catio, institutio, elocatio dotatio und dergleichen Ehebeschwerden principaliter obliegen und die Kinder vtriusque sexus desselben Disposition in geist- und weltlichen Sachen vornehmlich jederzeit zu gehorsamen schuldig sind, dabey wir es, jedoch mit der Bescheidenheit bewenden lassen, daß in alle Wege da pacta dotalia vorhanden, oder hinführo aufgerichtet werden mögten, dieselbe zuvorderst in Acht genommen und obseruiret werden sollen, und müssen. *Londorp* Acta publ. T. XVII p. 457. Hessisches Consistor-Rescript de 28ten Sept. 1750. et de 5 Iulii 1758. Sed rursus per annos discretionis haec materia perturbata est, de quibus conferantur *Carpzov* de eo, quod iustum et consultum est circa nuptias person. diuers. relig. Exempla illustria vide apud de *Ludolf* de Iurib. foem ill. app. P. III. p. 87. 119. *Boehmer* Consult. et Decis T. I. Arg. I. n. 67. Arg. 11. N. 46. seq. *Strubens* Bedenken T. I. CXLIV.

(*b*) Hoc vel ideo maxime necessarium est, cum quod in casum mortis sancitum est, non valeat in casum diuortii L. 22. pr. D. solut. matrim. et quod de diuortio totali dispositum haud absque summa circumspectione ad separationem temporalem trahi potest.

§. 139.

De arrha sponsalitia.

Arrhae sponsalitiae sunt dona, quae desponsati in ipsa desponsatione solenni vel postea sub modo futurarum nuptiarum offerunt. Consistunt praeter annulum pronubum (den Trauring) in variis rebus, et non subiacet necessitati insinuationis haec donatio, etiamsi, ab alio detur (*a*). Taci

citum vero habet modum: vt nuptiae sequantur, alias condicuntur donata (*b*), nisi is, qui ex desponsatis mortuus est, causam praebuerit, ne nuptiae celebrentur (*c*). Si maior absque iusta causa a sponsalibus recedit arrham ipsam et insuper eius aestimationem perdit (*d*); iusta vero intercedente causa, vel si minor sit, tantummodo arrha restituitur. Hodie, secundum plurimorum consistoriorum praxin, arrhae in commissum cadunt, si desponsati a sponsalibus rite initis, quacunque ratione, bona licet gratia, recedant. Eiusmodi donata autem pleno iure cedunt donatario nuptiis secutis et transferuntur in heredes. Ab arrhis sponsalitiis differunt donationes, quae ante nuptias simpliciter, non sub modo futurarum nuptiarum fiunt,, quae irrevocabile ius transferunt (*e*).

(*a*) Nov 119 cap. 1. et quae inde desumta Auth eo decursum C. de donat. ante nupt. (V. 3)

(*b*) L. 2. 15. C. ibid.

(*c*) L. 3. C. de spons. (V, 1.)

(*d*) L. 5. C. de sponsal. L. 15. C. de donation. ante nupt.

(*e*) L. 8-14. C. de donat. ante nupt.

§. 140.

De dotis constitutione.

Quia in dubio bona magis paraphernalia, quam dotalia praesumuntur, euidens suadet vtilitas, vt titulus dotis (*a*) eiusque quantitas (*b*) sedulo exprimatur, et specificatio post actualem illationem mariti subscriptione munita pactis dotalibus ad-

iungatur, quae, si suspiciones fraudis absint, ingentem vtilitatem spondet ratione probationis et exceptionis non numeratae dotis (*c*). Alias obstat haec exceptio soluto intra biennium matrimonio intra annum, soluto vero matrimonio post biennium sed intra decennium, intra tres menses. Minori vero eiusque heredi succurritur per restitutionem in integrum. (*cc*) Quodsi dos non in pecunia numerata consistat, maxime in rebus mobilibus expedit, vt aestimatio singulis speciebus adiiciatur, cum expressa declaratione an taxationis an vero venditionis gratia fiat. (*d*) Vim aestimationis habet nouatio (*e*). In dotis constitutione nobilium expedit, vt dotis quantitas non immodica sit, ne ex multiplicatis vsuris liberi praegrauentur secundum paroemiam: reiche Weiber arme Kinder; reliqua vero bona tanquam paraphernalia inferantur, concessa administratione et vsufructu. (*f*) Alias dictu difficile est, an expediat, bona magis dotis quam paraphernalium Iure inferre. In rusticorum dotibus videndum, ne in tantum vires patrimonii excedant, vt impares onerum, seruitiorumque ferendorum reddantur (*g*). (Iurisprud. extraiud. §. 42. 217.) Generatim autem cauendum, ne inofficiosa sit dotis constitutio (*h*) Quodsi dos non statim soluatur, de vsuris, (*i*) et si dos profectitia sit, etiam de euictione (*k*) cauendum.

(*a*) De dote *profectitia* vid. L. 5. 6. §. 2. L. 51. D. de iure dot. De dote *a iudice* constituta L. cit. §. 4. L. 69. D. ibid *de adventitia* L. 43 49. 63. D. ibid: De dominio dotis eiusque vindicatione eleganter disponitur in L. 7. §. 3. L. 8. 9. pr. et §. 1. D. de iure dot. Circa dotem aduentitiam cautus sit maritus, vt eandem tempestiue exigat, vel hoc onus conuentione auertat, alias si culpa sua dos non exacta sit (a debitore scilicet, non a patre vel donatore) tenetur nihilo minus de restituenda dote. L. 33. D. de I. dotium L. 41. §. 3. ibid vbi verba: *quoasi iam tunc* etc. ex natura stipulationis explicanda sunt.

(*b*) Circumuento indistincte succurritur L. 6. §. vlt. D. de I. dotium. Cauendum tamen, vt sponsus qui ante matrimonium fructus percipit, eosdem suos faciat, mediante speciali conuentione, alias in dotem imputantur L. 7. pr. D. ibid. L. 6. D. sol. matrim. L. 31. §. vlt. ibid. Singularis est eiusdem L. §. 3. decisio de vsufructu in in dotem dato vid. etiam L. 66. 78. de I. dot. vbi de vsufructu in fundo mariti per dotis constitutionem rursus consolidato optime cauetur et §. 4. seq. de fundo communi.

(*c*) L. 1. C. de dote cauta (V. 15) Romanis haec cautela non incognita fuit. L. 9. §. 3. D. de iure dot. Contra liberos, qui sunt heredes patris, semper, contra creditores vero non nisi concurrentibus aliis circumstantiis, confessio mariti aliquid operatur, ita vt creditoribus ne quidem tempora exceptionis non numeratae dotis currant. Inanis est cautela *Struckii* vt scilicet vxor apocham super dote in tertium dirigere curet S. III. c. 8. § 29. Etiam acceptilatio a marito, inuita vxore, licet socero egenti facta, exceptionem non numeratae dotis excludit, L. 66. §. 6. solut matrim. item si maritus heres factus l. 33. D. ibid. Interdum maritus solum-

 mo-

modo actiones praestat L. 44. D. ibid.

(*cc*) Auth. quod locum C. de dote cauta. Nov. 100. c 2.

(*d*) L. 10. §. 4. seq. L. 17. D de iur. dot. L. 5. 10. C. ibid L. 1. C. sol, matrim. (V, 18) Caueamus ne *Stryckium* l. c. § 10 sequamur, qui diuersam aestimationem non distinguit. Laesio autem in aestimatione non attenditur, nisi in muliere minorenni et dolo mariti circumuenta L. 12. §. 1. D. de I dot. Dote aestimato data et nuptiis secutis mariti ex regula est electio, quid restituere velit L. 10. §. vlt. ibid. nisi aliter conventum, L. 50. sol. matrim. Non secutis vero nuptiis absolute res repetitur L. 17. § 1. D. ibid. cuius dispositionis ratio latet in L. 16. anteced. Interim maritus res fungibiles etiam inaestimato datas, iure alienat. L. 42. D. ibid.

(*e*) L. 35. D. de I. dot.

(*f*) *Stryck* l. c §. 5 de *Ludolf* de I. foem. illustr. P. II c. 2. § 5 n. a.

(*g*) Rustici passim ante copulationem testimonium de confectis pactis dotalibus proferre iussi sunt.

(*h*) t. t. C. de inoff. dot. (III. 30.)

(*i*) Terminus traditionis a patre dictus: *cum commodissimum esset*, ita interpretatur: cum primum sine turpitudine et infamia dari possit, deberi L. 79. D. de iure dot. De vsuris, et pensionibus post biennium. vid. L. vlt §. 2. C de iure dot.

(*k*) L. 69. §. 7. D. de iure dot. Si b. f. (aliud si dolo) res tradita inaestimato, non tenetur de euictione, nisi aliter conuentum. Ita haec lex ex L. 1. §. 1. C. de I. dot. explicanda, adde L. 78. D. d. t. Est autem titulus dotis species causae onerosae non lucratiuae L. 19. D. de O. et A.

§. 141

§. 141.

De amissione dotis et donationis propter nuptias.

Dos et donatio propter nuptias amittitur: 1) per adulterium, et ex paritate rationis 2) per malitiosam desertionem et 3) insidias vitae structas, ita tamen, vt liberis ex eodem matrimonio natis, cedat (*a*), 4) ob saeuitias coniugis atrociores si vxor seipsam alere parata sit (*b*), licet hodie tantummodo separatio quoad thorum et mensam decernatur; cum non ad durationem vinculi matrimonii sed ad effectus ciuiles facti illiciti respiciendum sit; et dos restaurari possit, secuta reconciliatione; alias coniugi nocenti beneficium loco poenae tribueretur, et reconciliatio impediretur, id quod absurdum.

(*a*) L. 8. §. 7. L. 11. §. 1. in f. C. de repud. (V, 17.) Nov. 117. c. 78 §. 2. Nov. 134. c. 10. c. 4. X. de donat. inter vir. et vxor. (IV, 20.) c. 10. X. de consuet. (I, 4.)

(*b*) Plures caussae iusti repudii recensentur in d. L. 8. §. 1-4. de repud. et Auth. sed nouo iure C. ibid. L. 38. D. soluto matrim.

§. 142.

De repetitione dotis, quae fit durante matrimonio.

Mulier regulariter pendente matrimonio dotem repetere nequit (*a*); interdum tamen ho-

per-

permissum vxori non perditurae, his ex rationibus: 1) Vt se suosque alat, 2) fundum idoneum emat, 3) vt parenti, viro, fratri, sorori egenti alimenta praestet (*b*), 4) Si maritus vxori furiosae alimenta denegat; 5) Si maritus dotem dissipat (*c*); 6) si maritus ad inopiam vergit et dotis exactioni non sufficit, nec cautionem praestare potest (*d*); 7) si maritus deportatus et matrimonium dote iam exsoluta, non sequatur, vel sequi non possit, condictio cum priuilegio personali datur (*e*). Vxor putatiua tamen priuilegia dotis habet (*f*).

(*a*) Nov. 22. c. 39. Nov. 97. c. 6. Anth. quod locum C. de collat.

(*b*) L. 73. §. 1. D. de iur. dot. (XXIII, 3.) L. 20. D. solut. matrim.

(*c*) L. 22. §. 8. D. sol. matr.

(*d*) L. 24. D. ibid. L. 29. C. de I. dot. (V, 12.)

(*e*) L. 74. D. de I. dot.

(*f*) L. 22. §. vlt. D. solut. matr.

§. 143.

De repetitione dotis soluto per mortem vxoris matrimonio.

In dotis repetione, quae fit soluto matrimonio, potissimum duo distinguendi veniunt casus: *Primus* si per mortem vxoris; *secundus*: si per mortem mariti dissoluatur matrimonium. Illo casu destinguendum inter dotem *profectitiam* et *aduentitiam*. In dote profectitia rursus viden-

dendum, an filia emancipata, an vero adhuc in patria poteſtate conſtituta ſit. Vtroque caſu, an liberos ex eodem matrimonio ſuperſtites habeat, nec ne. In dote repetenda, ante omnia pacta interpoſita reſpicienda (*a*), quae tamen pendente matrimonio abſque conſenſu filiae amplius adiici nequeunt (*b*). His deficientibus dos profectitia, filia in poteſtate conſtituta, absque ſpeciali conuentione contraria, patri, liberis etiamſi ſuperſtitibus, reſtituenda (*c*), non habito reſpectu an emancipata vel exheredata fuerit filia, vel minus (*d*). Sed ponamus, ad emancipationem iure Romano reſpiciendum eſſe, attamen cum emancipationes hodie non in vſu ſint, per nuptias filiae autem ſeparata inſtituatur oeconomia, qua patria poteſtas quoad odioſa ſoluitur, conſequens eſt, vt hodie quaelibet filia nubens iure emancipatae in fauorabilibus aeſtimari et dos liberis remanere debeat. Aduentitia autem ex praeſumta donatione regulariter non reuertitur ad conſtituentem, niſi expreſſe ita conuentum (*e*).

(*a*) L. 7. C. de pact. conuent. (V. 14.). L. 20. §. 1. de pact. dot.

(*b*) L. 29. pr. L. 40. D. ſolut. matrim. L. 7. C. de iur. dot.

(*c*) Generaliter non habito reſpectu poteſtatis et liberorum loquuntur L. 6. pr. D. de I. dot L. 4. C. ſolut. matrim. (V, 18.) vt etiam fratri dotis repetitio concedatur, ſi in ſtipulationem deducta ſit, L. 5. C ibid L. 59. D. ſolut. matrim vid. etiam L. 48. D. ibid. L. 12. pr L. 26. pr. et §. 2. D. de pact. dot.

(*d*) Contrarium quidem verius videtur per L. 5 D. de diuort. L. vn. §. 11. et 14. C. de R. V. A. Sed in priori lege patri conceditur repetitio dotis, licet filia emancipata sit, et tantum disponitur, ne repudio per collusionem facto, vi cuius alias dos amitteretur, patri ius repetendae dotis eripiatur. Posteriori vero lege supponitur, dote per stipulationem promissa heredibus ius repetendae dotis post mortem patris competere, cum in rei vxoriae actione, i. e. dote absque stipulatione promissa, vxoris praecipua maneat dos, et hoc ius etiam ad rei vxoriae actionem transfertur. Nec magis obstat L. 71. D. de euict. (XXI, 2.)

(*e*) L. 3 C. de repud. ibi: per stipulationem (V, 17.) L. vn. §. 13. C. de R. V. A. L. 9. C. de pact. conv. in fin.

§. 144.

De repetitione dotis post mortem mariti.

De dote *profectitia* filiae in potestate constitutae, agunt pater et filia (*a*), vel pater solus cum consensu filiae, saltem non dissentientis (*b*): vel filia sola cum consensu patris (*c*). Contra voluntatem vero patris effectum liberationis non nanciscitur solutio dotis, filiae perditurae facta (*d*). Pro filia autem furiosa, prodiga, admodum iuueni, leui, pater solus agit (*e*), pro absente autem non aliter, quam praestia cautione rati. Eadem obtinent, si haec impedimenta in patre contingant, vel pater tam turpis persona sit, vt verendum sit, ne dotem acceptam consumat, vel furiosus (*f*). Consensus autem tempore L. C. accedere debet (*g*).

De

De dote *aduentitia* eadem hoc casu obtinent, quae §. anteced. dicta sunt.

(*a*) L. 2. § 1 L. 34. D. solut matr.

(*b*) L. 2. cit. §. 2. Consensus filiae tamen in dubio praesumitur L. 37. ibid.

(*c*) L. 22. § 4. L. 42. pr. D. solut matrim.

(*d*) L. 22. §. 1. D. solut. matrim.

(*e*) d. L. 22. §. 2. ibid.

(*f*) L. 22. §. 6. 10. 11 D. ibid. L. 65. D. de solut.

(*g*) L. 22. cit. §. 5. ibid.

(*h*) Auth sed quamuis C. de R. V. A. L. 40. D. de Iure dot.

§. 145.

De tempore et modo repetitionis.

Terminus dotis restitutioni in pactis dotalibus dictus, quatenus dotis constitutionem non reddit deteriorem (§. 135.) vel statutarius praecipue seruandus est. Secundum Ius romanum nouius res mobiles et incorporales intra annum, res immobiles vero statim restitui debent, alias vsurae et fructus ex his temporibus competunt (*a*). Stare tamen debet mulier locationi in plures annos factae (*b*). Mora per mulierem vel eius heredes facta, maritus dolum tantummodo praestat, fructus vero mulieris sunt; Sin maritus moram committat, omnem culpam praestat (*c*). Propter dolum mariti iuratur in litem (*d*). Regulariter eandem diligentiam praestare debet, qua in rebus propriis vtitur

vtitur (*e*). In specie autem fructus vltimi anni, non a tempore nuptiarum, vel dotis constitutae, sed traditae (*f*) computandi, pro rata temporis (g) diuidendi sunt. Veniunt autem et impensae in hoc iudicium, et quidem *sumtus funeris* aes alienum dotis constituunt (*h*), et ante restitutionem dotis peti possunt (*i*). *Impensae in dotis consecutionem* factae, marito refunduntur (*k*), non vero eae, quae *in defensionem* dotis factae (*l*). In ipsam rem, et quidem *ex necessitatae factae* impensae dotem ipso iure minuunt (*m*); *vtiles* vero impensae consensu mulieris fieri debent (*n*), et dotis substantiam non ita afficiunt, sed repetitioni tantummodo, absque tamen retentione, locum dant (*o*). Modicas vero expensas maritus ex suo ferre tenetur (*p*). *Voluptuarias* impensas autem, nequidem consensu vxoris factas, repetit, sed tantum tollit, salua re, nisi promercales et sic certo respectu vtiles sint (*q*).

(*a*) L. vn. §. 7. C. de R. V. A.

(*b*) L. 25. §. vlt. D. solut. matrim.

(*c*) L. 9. L. 25. §. 2. ibid.

(*d*) L. 25. §. 1. ibid.

(*e*) L. 66. pr. L. 24. §. 5. D. ibid.

(*f*) L. 5. L. 7. §. 1. seq. D. ibid, si autem fundus iam ante nuptias traditus fuerit, ex die nuptiarum annus computatur, et fructus ante matrimonium percepti dotem augent L. 6. et 7. D. ibid.

(*g*) L. 11. 31. §. vlt. ibid. L. un. §. 9. C. de R. V. A.

(*h*) L. 16. seqq. L. 28. D. de relig. et sumt. fun. (XI, 7.)

(*i*) L.

(i) L. 60. D. sol. matrim.

(k) L. 15. D. de imp. in rem. dot. fact.

(l) L. penult. D. ibid.

(m) L. 5. §. 12. D. ibid. L. 56. §. vlt. D. de iure dotium L. 7. §. vlt. D. solut. matrim. L. vn. §. 5. C. de R. V. A.

(n) L. 8. D. de impens. in rem. dot. fact.

(o) d. L. vn. C cit. §.

(p) L 12. D. de impens. in rem dot. fact.

(q) L. 9. 10. 11. pr. D. ibid. d. L. vn. C. cit. §.

§. 146.

De beneficio competentiae.

Tam intuitu dotis *petendae* quam dotis *restituendae* competit beneficium competentiae et quidem *priori* respectu: 1) Extraneo, qui dotem promisit, non vero socero regulariter (*a*); 2) priori marito dotem secundo promittenti (*b*). *Posteriori* vero respectu 3) marito (*c*) 4) liberis ex eodem matrimonio progenitis, non vero heredi extraneo (*d*). Iusta causa intercedente vero etiam socero (*dd*). Intuitu *modi* hoc beneficium α), secus ac in donatione, non admittit deductionem aeris alieni (*e*); β) cautionem desiderat, si ad meliorem fortunam peruenerit, etiam quod minus persoluit, se soluturum (*f*). Cessat vero 1) si dolose deminuerit substantiam (*g*); 2) si res amotae fuerint (*h*).

(*a*) L. 84. D. de Iur. dot. collata cum L. 21. et L. 21. pr. D. de re iud. (XL. 11. 1.)

(*b*) L. 32. D. solut. matrim.

(*c*) L. 12. 13. 14. pr. D. ibid.

 (*d*) L.

(*d*) L. 18. ibid.
(*dd*) cit. L. 84. D. de iure dot.
(*e*) L. 54. D. soluto matrim.
(*f*) L. vn. C. §. 7. de R. V. A.
(*g*) L. 18. §. 1. D. solut. matr. d. L. vn. C. §. cit.
(*h*) L. 21. §. vlt. D. rerum amotar.

§. 147.

De quibusdam iuribus singularibus dotis.

Fauor dotis apud Romanos in multis iuris articulis praeter sparsim adducta se exserit. 1) Non reuocatur propter ingratitudinem (*a*), 2) beneficium competentiae certis casibus cessat, (§. anteced.) 3) stipulatio in fauorem tertii, (avi scil. in fauorem neptis) valet (*b*), 4) omnis retentio exulat (*c*). 5) Si mulier nouatione decepta inidoneum acceperit reum, nihilominus exactionem dotis habet (*d*); 6) In ambiguis pro dote respondendum (*e*). 7) Leuiores probationes admittuntur; 8) tacitam hypothecam eamque priuilegiatam habet.

(*a*) L. 69. D. de I. dot.
(*b*) L. 45. D. solut. matrim.
(*c*) L. vn. §. 4. C. de R. V. A.
(*d*) L. 22. §. 2. Soluto matrim.
(*e*) L. 70. D. de Iure dot. L. 85. de R. I.

§. 148.

§. 148.

De paraphernalibus.

Sed ſatis de dotibns. Videamus et reliquorum bonorum iura. Quidquid vxor praeter dotem marito infert, paraphernalia dicuntur (*a*). Hoc nomine etiam veniunt bona poſtea acquiſita, niſi in dotis conſtitutione comprehendantur, eamque augeant (*b*). In hisce paraphernis marito de iure romano neque vſusfructus, neque adminiſtratio competit absque conſenſu vxoris (*c*), ſecus ac hodiernis moribus (*d*). Vbi communio bonorum obtinet, ibi fruſtra de hac ſpecie bonorum diſputatur.

(*a*) L. 9. §. 3. D. de iure dot.

(*b*) Pufend. L. 1. obſ. 207.

(*c*) d. L. 9. 3. L. 8. 11. C. de pact. conuent. (V. 14.)

(*d*) Leyſer ſpec. 302. med. X.

§. 149.

De donatione propter nuptias (die Wiederlage.)

Donatio propter nuptias hodie nullum plane effectum haberet, niſi ſucceſſionis intuitu adiiceretur (*a*), nam hypotheca priuilegiata maiorem ſecuritatem tribuit, quam haec verbalis antenuptialis donatio. Ex aequalitate; ex viri obligatione, vt ſtatim poſt conſtitutam dotem etiam donationem conferat, cuius mentio fit in Auth. dos data C. de donat ante nupt.; deni-

que ex lucratione donationis, cuius mentio facta in pr. L. 20. C. d. t., et in Nov. 91. c. 2. quod pendente matrimonio eandem vindicare possit, marito ad inopiam vergente, secundum L. 29. C. de iure dot. (V. 12); ex his omnibus dico, verosimile est, donationem propter nuptias ad communem coniugum vsum reuera collatam esse, et de lucranda hac donatione interdum egisse Romanos in pactis dotalibus.

(*a*) §. 3. I. de donat. (II. 7.) L. vlt. C. de donat. ante nupt. et Auth. ibid (V, 3.) L. 29. C. de iure dot. Nov. 61. c. 1. pr. c. f. X. de don. inter vir. et vxor. Exempla et dotium et donationum propter nuptias vid. apud de *Ludolf* de iur. foem. illustr. App. P. III. p. 40. et 49. seq.

§. 150.
De Morgengaba.

Moribus Germaniae (*a*) inprimis inter illustres et nobiles receptum est, vt sponsus sponsae altero nuptiarum die, non in praemium virginitatis, quod obscoenum, sed arrhae matrimonialis nomine (*b*), ab arrha sponsalitia probe distinguendae, datur, cum Germani ante conscensionem thalami matrimonium pro perfecto non habebant, et antea effectus iuris non tribuebant; inde est, quod hodie in matrimoniis Procerum, per procuratorem contractis, conscensio thalami imaginaria fiat. Imo inter privatos simulacrum conscensionis thalami ibi adhuc

huc retentum, vbi priscis Germania scitis adhuc anxie inhaeretur. In rebus ita donatis vxor statim acquirit dominium et plenam dispositionem. Morgengaba saepe tantum in vsuris sortis, vel generaliter in pactis familiae, vel specialiter determinatae; saepe etiam in margaritis, aliisque rebus ad mundum muliebrem pertinentibus consistit (*c*).

(*a*) Iuri romano non congruit haec doctrina, cum speciem donationis inter virum et vxorem constituant.

(*b*) Sic in pactis dotalibus apud de *Ludolf* App. P. III. p. 66. exprimitur: Es soll auch seine Herzog Friedrichs Wilhelm L. Fräulein Sophien, Dero Gemahlin den Morgen, da E. L. beygeschlaffen haben, bemorgengaben mit 8000 fl. etc. adde pag. 68. 116. item exemplum Morgengabae viduae constitutae p. 87. quod contra *Stryck* de Caut. contr. S. III cap. 8. §. penult.

(*c*) Ita exempla illustria abunde docent, quae habet de *Ludolf* App. P. III. p. 45. conf. P. II. c. 2. §. 5. not. (e).

§. 151.

De Dotalitio (Witthum, *Doarium*, Leibgeding.)

Dotalitium est certa quantitas, quae a marito vxori in casum mortis ita constituitur, vt electionem habeat, an dotem repetere, an vero dotalitio contenta esse velit. De hoc dotalitio notandum: 1) potissimum illud in pactis dotalibus nobilium et personarum illustrium occurre-

re (*a*); 2) praesupponi dotis illationem; 3) Praestandum esse a successoribus feudi, quatenus versio dotis in feudum probatur, quae ex illatione respectu liberorum non vero ratione agnatorum praesumitur, admissa probatione contrarii, vel dominus directus et successores feudi expresse, non per solam subscriptionem, aliis adminiculis destitutam, consenserunt; 4) Tanquam surrogatum dotis iisdem ptiuilegiis gaudere dotalitium, ac ipsa dos; 5) Non amitti per mutationem status viduitatis, quia nec dotis repetitio per secunda vota impeditur; 6) viduae regulariter competere electionem (*b*); dote autem repetita, cessat dotalitium; 7) Regulariter illud consistere in duplicatis vsuris dotis et donationis propter nuptias, siue quod idem est, in quadruplicatis vsuris dotis (*c*).

(*a*) Non impediuntur ciuicae sortis coniuges ab hac conuentione; sed rarius eandem conficiunt de *Ludolf* de Iur foem. illustr. P. II. c. 2. § 1. n. a.

(*b*) Exempla illustria, vbi agnatis ius eligendi tributum legas apud de *Ludolf* de Iur. foem. ill. App. P. III. p. 46.

(*c*) Ad hunc et duos sequentes § §. Vid omnino de *Ludolf* l. c. P. II. cap. 2. §. 5. not. d., qui tamen dotalitium, vidualitium, et vitalitium, re ipsa diuersa, non distinguit, et inde ratio reddi potest, cur statuat, ratione dotalitii vxori praelationem non competere, limitat tamen ipse sententiam n. 41, nisi dos per dotalitium absorbeatur, quod raro quidem in pactis Procerum fieri solet. In pactis procerum itidem moris est, vt regulariter certa bona cum Iurisdictione aliisque iuribus, sed tantummodo demon-

monstrationis gratia, praestito interdum homagio adsignentur, quod in reliquis pactis rarius occurrit; An vsusfructus sit eiusmodi dotalitium, et an cautio vsufructuaria praestari debeat. Idem l. c. quaerit; sed frustra, cum in Iuris romani campum ita transgrediatur. Est hocce dotalitium, maxime inter illustres, peculiare germanicum institutum et magis ad pignoris antichretici naturam inclinat. adde §. 13. not. (a) §. 17. n. 4. ibid.

§. 152.

De Vidualitio.

Saepissime et vidualitium et vitalitium sub dotalitio comprehenduntur, sed ipsa re distincta sunt. *Vidualitium* est illa quantitas, quam maritus in solatium viduitatis, nullo habito respectu dotis, promittit. Hoc 1) amittitur per secundas nuptias et per stuprum (*a*). 2) Non est debitum feudale, nisi consensus agnatorum accedat, vel cum filiis, heredibus patris, res sit. 3) Priuilegiis dotis non gaudet. 4) Quantitas in arbitrio mariti consistit, et in variis emolumentis consistere potest. 5) Vidualitium haud raro in pactis dotalibus ciuicis ocurrit.

(*a*) L. 1. 2. C. de secund. nupt. Auth. Eisdem poenis C. ibid. (V, 9.) Auth. Quod hodie C. de repud. (V, 17.) Nec contra me sunt, quae habet de *Ludolf* P. II. C. 2. §. 5. not. (d) n. 56. et §. 7. not. (a) in fin.

§. 153.
De Vitalitio.

Vitalitium denique est certa quantitas, quae a marito ad vitae tempus, nulla habita dotis, vel secundarum nuptiarum ratione, constituitur. Hoc competit ad vitae tempus, etiam post secundas nuptias. Reliqua vti in priori §. obtinent.

§. 154.
De pecunia lusoria (Hand = oder Spiel = Gelder.)

Solet maritus vxori, praecipue illustri summam certam quotannis concedere, vt inde vestimenta, mundum et ornamenta comparet, vel his etiam a marito praestitis, alios inde faciat sumtus minores, qui sub nomine der Hand=oder Spiel = Gelder venire solent, et sub plenaria sunt vxoris potestate. Nec minus frequens est famulitii aulici determinatio (*a*).

(*a*) Vide de *Ludolf* de I. foem. ill. P. II. c. 2. § 9. n. 16. §. 19. n. 16. et formulas pactorum dotalium App. P. III. p. 57. seqq. vbi conditiones pactorum dotalium tenues, mediocres et optimas recenset, qua distinctione tamen facile caremus, cum omnis res ad voluntatem paciscentium redeat, vti ipse agnoscit §. XI.

§. 155.

De acquestu coniugali.

Inter Illustres et nobiles frustra de acquestu quaeritur, sed omnia stemmati masculino vindicantur, quae bonis incrementa accedunt. Si nihil in pactis ciuium et rusticorum ea de re conventum, iuris communis regula obtinet, vi cuius omnis acquestus ad maritum pertinet (*a*), nisi vxor et maritus societatem negotiatoriam, vel omnium bonorum contraxerint (*b*). Interdum vel communio bonorum, vel portio statutaria Iuris ciuilis dispositionem tollit, quibus Iuribus per testamentum vel aliam vnilateralam dispositionem derogari nequit. Aequissima interim est conditio pactorum dotalium ciuicae et rusticae conditionis hominum, vt acquestus coniugalis aequaliter diuidatur. Ne autem litium seges super qualitate et quantitate spargatur, corpus bonorum maritalium et vxoriorum vt conficiatur, manifesta suadet vtilitas, quibus, si postea addantur hereditates aliaque lucra ad acquestum non pertinentia, constabit demum soluto matrimonio per se, quid acquestus nomine veniat. Caute etiam conuentione exprimitur, quid ad acquestum referri debeat, cuius nomine ea tantummodo proprie veniunt, quae arte et diligentia acquisita sunt.

(*a*) L. 51. D. de donat. int. Vir. et vxor. (XXIV, 1.)

(*b*) L. 16. §. vlt. D. de alim. vel cib. legatis (XXXV, 1.) L. 17. §. 1. D. so-

D. solut. matrim. (XXIV, 3.) Interim promiscuum vsum bonorum habent L. 75. D. de iure dot. L. 1. D. rer. amotar. (XXV, 2.) L. 4. C. de crim. expil. hered. (IX, 32.) coll. cum L. 1. D. de ritu nuptiarum (XXIII, 2.)

§. 156.

De apparatu et instructu muliebri (die Aussteuer, Kisten- und Kasten-Pfand.)

Solent mulieres vestes, ornamenta, lintea, vasa et supellectilem (vulgo Aussteuer Kisten- und Kasten-Pfand apparatus et instructus muliebris) inferre. Hae res interdum dotem ipsam efficiunt, interdum ab eadem separatae sunt; In dubio tamen iure dotis aestimantur. Hae si doti adscribuntur, huius iure aestimantur; si separatae sunt a dote, vxoris periculo sunt. De rebus consumtis et detritis maritus non tenetur nisi a) ex dolo l. culpa, b) ex alienatione c) ex aestimatione venditionis gratia.

§. 157.

De Successione 1) *marito praemortuo.*

Hisce ita ratione bonorum determinatis, sequitur successionis caput (*a*). Generaliter ante omnia I) intentio specifice exprimenda in introitu et epilogo, an pacta dotalia simplicia, (nach Art eines unwiderruflichen Vertrags) an vero mixta (nach Art eines wiederruflichen letzten Wil-

Willens) ineiundi animus sit. Ex vna parte revocabiliter, ex altera vero irreuocabiliter etiam hodie pacisci nequit, absque nouo obligationis vinculo, iuramento scilicet, quia captatoria esset eiusmodi dispositio. Denique II) videndum, an is, qui de successione disponere cupit, parentes adhuc in viuis habeat, quo casu aut legitima iisdem relinquenda, aut renunciare debent, quamuis nulla dici nequeant pacta dotalia, si praeteriti fuerint parentes. Quo lites autem praescindantur, vtiliter legitima iisdem relinquitur. III) Caueat coniux binubus, ne de iis bonis dominiotenus disponat, quae ex liberalitate defuncti coniugis l. ex hereditate filii praemortui descendunt. IV) Caueamus in pactis dotalibus illustrium et nobilium, ne contra pacta familiae aliquid sanciatur. Hisce praemonitis successorius tractatus distinctim, probe ab inuicem separatis diuersis casibus conficiendus est. Hoc intuitu I) disponendum, quousque vxor, si maritus praemoriatur, et a) liberi extent, b) vel nulli liberi adsint, succedere debeat. Vltimo casu interdum tutela pactitia determinatur. Vtroque vero casu porro statuendum, an statu viduitatis forsan mutato, eadem vel diuersa iura obtinere debeant. Saepe etiam statuitur, vt liberis praemortuis bona vel simpliciter, vel demum post transitum ad aliud thorum, vel in totum, vel ex parte ad mariti heredes iure fideicommissi recadere debeant (*b*), quae omnia distinctis paragraphis, ple-

plenissima conuentione ita concipienda sunt, vt, quam maxime fieri potest, lites futurae etiam super restitutione praescindantur. II) Si vxor praemoriatur et a) liberi adsint, vel b) improle sit matrimonium, quousque dotis, paraphernalium, donorum nuptialium repetitio, vel eorundem lucrum locum inueniat, itidem distinctim exprimendum, vbi simul vtiliter additur, quatenus de instructu muliebri, (der Aussteuer) durante matrimonio consumto, restitutio locum habere debeat. III) Interdum in casum mortis vnius l. alterius coniugis, superstiti vsusfructus omnium bonorum relinquitur, idque cum cautela Socini, vbi simul de cautione vsufructuaria et an etiam secundis initis nuptiis vsusfructus durare debeat, vtiliter cauetur. Maritus vero per se vsumfructum habet legalem in bonis liberorum aduentitiis ad dies vitae (*c*), absque cautione, nisi ad secundas nuptias transeat (*). Attamen IV) vtiliter additur, quatenus coniux superstes liberis, qui matrimonium inire, castra, studia vel artem sequi instituunt, ex hisce bonis aliquid soluere debeat (*d*). V) Interdum sola diuisio ad aliquod tempus: v. g. vsque ad maiorennitatem quorundam vel omnium liberorum interdicitur, vel VI) diuisio inter liberos suscipitur, vbi vtiliter poenae in impugnationem statuuntur, quatenus nulla laesio in legitima subest. VII) An parentes terminum minores aetatis extendere vel coarctare possint, prouti interdum factum memini, non imme-

immerito dubitabis, cum aetas maiorennis normam publice praescriptam contineat. VIII) Abstinendum a pactis, quae nuptias liberorum, vel etiam IX) secundas nuptias superstitis coniugis impediunt.

(*a*) Pacta de lucranda donatione propter nuptias vel dote, Romanis incognita non sunt L. 9. C. de pact. conuent. L. 26. pr. D. de pact dotal.

(*) Ayreri D. de legit. Par. pactis dot. exclusa. Contrar. de *Pufend.* T. II. obs. 178. et T. III. obs. 23.

(*b*) Exempla plena manu collegit de *Ludolf* de I. foem. ill. App. P. III. p. 43.

(*c*) L. 1. pr. L. 6. C. de bon. quae lib. (VI. 60.)

(*) L. 6. §. 1. C. ad SCt. Trebell.

(*d*) Hodie cum patria potestas per separatam oeconomiam ipso iure, non ex beneficio patris dissoluatur, praemium emancipationis L. 3. C. de bon. matern. (VI. 60.) L. 6. §. 3. de bon. quae lib. cessat, nec pater vsumfructum legalem sibi vindicare potest.

§. 158.

De renunciationibus.

Ineptas renunciationes doli, metus etc. iam supra (§. 4.) reiecimus. Sane mirandum, fere omnes formulas pactorum dotalium illustrium, quae de *Ludolf* l. c. Appendicis P. III. exhibet, ineptam, si quae vnquam, renunciationem SCti Velleiani continere, cum tamen aliena obligatio non suscipiatur, praetereaque haec exceptio in foeminis illustribus cesset.

§. 159.

§. 159.

De modis tollendi pacta dotalia.

Iam videamus, quomodo pacta dotalia tollantur, et quidem primo loco modos, quibus pacta dotalia α) *in totum* tolluntur. Huc pertinet: 1) si nuptiae non sequantur, quae tanquam conditio sine qua non, tacite intelliguntur, quamuis non prorsus inutile sit, id pactis sufficienter exprimere; 2) Si matrimonium nullum declaretur; 3) si matrimonium dissoluatur in fauorem partis innocentis; 4) Si propter saevitias grauiores separatio quoad thorum et mensam decernatur, itidem in fauorem innocentis; (§. 141.) 5) si vitio nullitatis laborent pacta dotalia; 6) Mutuo denique dissensu tolluntur vel mutantur. β) *In tantum* tolluntur: 7) natiuitate liberorum, secundum paroemiam: Kinder brechen Ehe-pacta, quo nempe tantummodo successio in vniuersum tributa cessat, non vero reliqua capita, quae existentiam potius liberorum regulariter praesupponunt. 8) Commoda, quae liberalitatem et beneficium mariti praedefuncti continent in solatium viduitatis tributa, cessant per vitam luxuriosam. 9) Vidualitium vero in specie per secundas nuptias euanescit.

§. 160.

§. 160.

Singularia pactorum dotalium mixtorum.

Pactum pro lubitu ex vna parte reuocabile, est paradoxon iuris, in pactis dotalibus mixtis admissum, contra ius et peregrinum et domesticum. Inde nouiori aeuo in quibusdam territoriis haec distinctio expresse optimo consilio abrogata est, ita, vt omnia indistincte pacta dotalia, quibuscunque verbis concepta sint, pro simplicibus habeantur. Communiter haec distinctio vsu seruatur (*a*). Singularia autem horum pactorum sunt: 1) vt verba vltimae voluntatis: erben, vermachen, Erben etc. requirant; 2) in dubio tamen pro simplicibus praesumtio militat, ex ipsa natura pactorum. 3) Pacta personarum illustrium vt et nobilium, qui domestica iura sanctius seruarunt, semper simplicia sunt, nullo habito respectu verborum (§. 136. b) nisi luculentissime de contraria voluntate constet. 4) Pacta mixta reuera sunt vltimae voluntates minus solennes, inde necesse est, a) vt quinque testes adhibeantur (*b*), vel testamento, velut codicilli, confirmentur; b) Falcidiae et Trebellianicae subiacent (*c*); quarum tamen detractionem paciscentes prohibere possunt; c) Heredis institutio directa, substitutio, exheredatio, fideicommissum vniuersale, tutela in pactis mixtis ideo fieri nequeunt, quia de iis non nisi in testamento disponi potest non vero in vltimis voluntatibus minus solemnibus. d) Clau-

Clausula codicillaris nihil operatur, cum haec defectum solemnium testamentorum tantummodo suppleat (*d*), non vero ipsi codicillo adiecta aliquid operetur. e) Mutantur vnius voluntate, nihil obstante clausula iuratoriali vero, qui testamentum reciprocum irrevocabile, pacta dotalia vero mixta reuocabilia statuunt, manifesto sibi contradicunt. f) Ius accrescendi admittunt (*e*). g) Locus est substitutioni (*f*), et h) cautioni Mutianae (*g*).

(*a*) Vid. DD. ad tit. D. de pact. dot.

(*b*) L. vlt. §. vlt. C. de codicill. (VI, 36.)

(*c*) L. 2. C. de mortis caussa donat. (VIII. 58.)

(*d*) Quamuis eandem commendet Stryck.

(*e*) L. un. §. 14. Cod. de caduc. toll. (VI. 51.)

(*f*) L. 1. C. de donat. m. c. (VIII, 57.)

(*g*) Nov. 22. c. 44. §. vlt.

Formulae pactorum dotalium.

N. I.

Pacta dotalia inter Proceres Imperii diuersae religionis ex Ludolfio de Iure foeminarum illustrium App. P. 3. p. 119.

In Nahmen der heiligen unzertrennten Dreyeinigkeit Gottes des Vaters, des Sohnes und des Heiligen Geistes Amen.

Von derselben Gnaden Wir, N. gebohrne Prinzeßin von N. 2c. Und Wir N. Herzog zu N.

N. tot. tit. bekennen hiermit öffentlich, und fügen jedermänniglich zu wissen, daß Wir auf Gutbefinden, Belieb- und Einwilligung der Durchlauchtigsten Fürstin, Frauen N. von Gottes Gnaden Herzogin zu N. rc. unsern resp. freundlich geliebten und hochgeehrten Frau Baasen und Mutter, aus ohngezweifelter Schickung Gottes, und demselben zu Lob und Ehren, auch zu Erhalt-Vermehr- und Bestätigung guter Freundschaft, unter unsern beyderseits Fürstl. Häusern, uns einer nähern Befreundung durch eine Christliche Ehe zwischen unserer Fürstin N. vielgeliebten Tochter, der Durchlauchtigsten Prinzeßin N. gebohrne Fürstin zu N. rc. Und Uns N. Herzogen zu N, rc. an der andern Seiten wohlbedächtlich vereinbahret, und wie hernach folget, beschlossen haben.

1) Anfänglich ist vor allen Dingen dieses verbindlich abgeredet und versprochen wordeu, daß weilen unsere freundlichgeliebte Tochter die Prinzeßin N. sich zu der Reformirten Religion bekennen, dieselbe dabey, und bey Ihrer Gewissens-Freyheit jederzeit ruhig gelassen, und darinnen von niemand auf einigerley Weise, es sey gleich wer es wolle, gekränkt und angefochten werden solle, zu welchem Ende dann Dieselbe, so lange Sie in dem N. bleiben möchte, bey ohnedem allda öffentlichen eingeführten Exercitio der Reformirten Religion freystehen solle, einen Reformirten Geistlichen anzustellen, oder nach Belieben

aus denen aldort befindlichen Geistlichen einen zu erwählen: Sollte sich aber der Fall begeben, daß selbige in denen N. Landen Ihre Residenz würde nehmen müssen, so wäre bekannt, daß aldort der Evangelisch-Lutherischen Religion alleine das öffentliche Exercitium verstattet, und durch so viele Verträge dermassen befestiget, daß dawider niemanden, er sey auch wer er wolle, etwas zu unternehmen freystehe: Bey welcher Beschaffenheit dann es bereits oben geregter Gewissens-Freyheit zwar ein- vor allemal ausdrücklich bleiben, das Exercitium aber alleinig ad priuatissimum restringiret, und darnach eingerichtet werden solle, und bleibe demnach Deroselben unbenommen, auch aldort Ihren eigenen Hof-Prediger zu halten, und sich dessen so wohl vor sich selbsten, als vor Ihre Bedienten, an einem darzu bestimmten Orte mit Predigen, Administrirung der heiligen Sacramenten und Verrichtungen fernerer Christlicher Pflichten zu bedienen.

2) Die Fürstlichen Kinder beyderley Geschlechts sollen in der Evangelisch-Lutherischen Religion erzogen werden, und welche männliches Geschlechts oder Prinzen sind, sich zu keiner andern Religion mögen bekennen, denen Prinzeßinnen aber solle, nach erreichten Jahren und vollkommenen Verstande, nicht verwehret werden, sich nach Belieben zu der Frau Mutter Religion zu wenden, ohne daß dieselben dadurch von denen Ihnen von Rechts und Geburtswegen zustehenden Beneficien aus-

ausgeschlossen, oder Ihnen davon das geringste benommen oder entzogen werde.

3) Die Bevormundung der Kinder, auch wo die Fürstlichen Pupilli und Minorennes erzogen werden sollen, ist dem Herrn Vater vorbehalten, um darüber nach dem Herkommen Ihres Hauses eigengefällig zu disponiren, es soll aber solche Disposition also eingerichtet werden, damit der Fürstlichen Frau Mutter eine Contutel quoad oeconomica nicht entzogen, und demjenigen, was im vorigen stund, wegen der Fürstlichen Prinzeßinnen befestiget, entgegen geleget werde.

4) Hierauf wollen Wir N. Fürsten zu N. unserer freundlichgeliebten Tochter der Prinzeßin N. zu einem rechten Heyraths-Guth sechzehn tausend Reichsthaler, dem in N. Landen üblichen Quanto gemäß, die Hälfte gleich nach beschlossenen Beylager, die andere Hälfte binnen Jahr und Tag, und zwar 12000 rthlr. an Holländischen Ducaten und 4000 rthlr. an in Teutschland gewöhnlichen Sorten Seiner Herrn N. dahin bringen lassen.

5) Förders wollen Wir die Prinzeßin, unsere freundlichgeliebte Tochter mit Kleinodien, Kleidern, Geschmuck, Silber-Geschirr, Gutschen und Pferden, samt darzu gehörigen Dingen, standesmäßig versehen.

6) Hingegen haben Wir N. Herzog zu N. zc. versprochen, der Prinzeßin N. gebohrner Fürsten

zu N. unserer künftig Herzgeliebten Gemahlin Lbd. die sechzehn tausend Rthlr. Heyraths-Gelder so balden selbige erlegt, auf das Amt N. dergestalt zu verleibdingen, daß aus denen Renthen berührten Amts Deroselben an 32000 Rthalern mit 10 proCento, und also mit dreytausend und zweyhundert Rthalern verzinset werde, jedoch soll, so viel die Wiederlage betrift, die doppelte Verzinsung nur so lange dauren, als Dieselbe den Wittwen-Stuhl nicht verrücken werden, sonsten bliebe es auf diesen Event bey der einfachen Verzinsung, und würde also die Wiederlage blos mit 800 Thalern ad dies vitae verzinset, nach erfolgtem Todes-Fall aber fiele das Capital und davor versprochene Pension gewöhnlicher massen hinweg und auf das Land zurücke. Zu Ihrem Wittwen-Sitz hätten Sie sich des Schlosses N., welches standesmäßig meubliret und darüber ein inventarium aufgerichtet werden soll, zu bedienen.

7) Und weilen auch in dem U. Testament klarermassen befindlich, daß auf den Fall, da die U. Landen vielleicht unglücklich entstehen möchten, uenserer zukünftigen Herzgeliebten Gemalin Liebden in denen N Landen verleibdinget werden sollen, so haben Wir versprochen, Deroselben deswegen von unsers freundlich-geliebten Herrn Bruders Liebden noch vor dem Beylager die Versicherung einzuhändigen.

8) Weiters haben Wir Unserer künftigen Herzgeliebten Gemahlin Liebden zugesagt, und Uns

Uns verobligiret, daß, wofern das Amt N. und die darzu gehörigen Renten, wovon am Ende eine richtige Specification angefügt werden soll, nicht hinlänglich, Wir den Mangel aus dem übrigen N. Land-Guth thun und erstatten wollen, und sollen dabey die Wetten, Fischereyen, Frohn-Dienste und die in gedachter Specification nicht etwa ausdrücklich benannte unständige Gefälle, Deroselben keinesweges angerechnet werden.

9) Bey dem Amt N. behalten Wir uns die hohe Landes-Obrigkeit bevor, der Fürstlichen Wittwe aber sollen die Ober- und Untergerichte, samt allen was daran gehöret, wie imgleichem die hohen und niedern Jagd-Gerechtigkeiten nach Nothdurft zu Behuf Ihrer Hofhaltung, doch auf solche Maaß und Weise, daß dadurch die Wildbahn nicht ruiniret, sondern vielmehr conseruiret werde, verbleiben, und hat der successor die Besoldungen derer Beamten und anderer Bedienten vorgedachten Amts, ohne Zuthun und Beschwehrung der Wittwe, allein zu tragen.

10) Sollte sichs begeben, daß zur Zeit des Todesfalls ein Vorrath an Früchten und dergleichen auf dem Hause N. befindlich wäre, so soll derselbe der Fürstlichen Frau Wittwe ohne Entgeld verbleiben.

11) Das jus Episcopale bey dem Witthums-Amt bleibt dem Herrn Successori, ingleichen so-

viel das ius Patronatus über die Reformirten Geistlichen betrift, sind Wir zufrieden, daß solches unsere künftige Herzgeliebte Gemahlin Ibd. exerciret, doch wäre solches nur auf die Pfarr-Lehn, so zeitwährenden Witthums vacant worden, zu verstehen, und soll übrigens auch bey denen Lutherischen Pfarr-Bestellungen Ihrer Ibden Dero Frau Wittwe keine unanständige Person wieder Willen aufgedrungen werden.

12) Nöthiges Bau-Back- und Brennholz soll auf unserer Successoren Kosten bey dem Witthums-Sitz gereichet, und durch die Unterthanen alldort geschaffet werden.

13) Das Witthums-Haus selbst, soll von unserer Fürstlichen Wittwe in Bau und Besserung unterhalten werden, wann solches zuvor in einen guten Standt gesetzet, und also überliefert ist, Haupt und Grund-Gebäude aber sollen von unsern Fürstlichen Successoren verrichtet werden, welcher auch die casus fortuitos praestiret, doch soll das Witthums-Haus allein unserm Successori und ohne dessen Vorbewust und Einwilligung niemanden anders eröffnet werden, jedoch soll der Successor ohne grosse Noth und Consens der Frau Wittwe solches nicht bestehen, auch ohne Dero Kosten die Guarnison unterhalten.

14) Ferner ist abgeredet und verglichen worden, daß, wann sich der in Gottes Händen stehende

Fall

Fall zuträgt, daß unsere künftige Herzgeliebte Frau Gemalin Ibden nach dem Witthum zu greifen Ursach haben sollten, so sollen die Witthums-Beamten und Unterthanen, die Witthums-Pflicht, nach der zu Ende angefügten Formul leisten, der Beamten Ein- uud Absetzung aber, bleibet dem Fürstlichen Successori, jedoch mit dieser Discretion, daß sich diesfalls zuförderst mit der Frau Wittwe Vernehmen und wieder Dero habende Raison Ihro keine Fastidien verursachet werden sollen. Es wird auch diesen Pactis beygefüget die Formul des Scheins- und Geheis-Briefs, so weit sich selbe auf den Zustand der Graffschaft N. schicken; ingleichen der Reuers, daß die Unterthanen bey ihrer Gewissens- und Ciuil-Freyheit gelassen werden sollen.

15) Soviel den Rückfall des Hyraths-Guths betrift, ist darinn folgendes abgeredet und verglichen worden, daß, wenn sichs begäbe, daß unsere zukünftige Herzgeliebte Gemahlin Ibden vor uns versterben würde, alsdann Wir die eingebrachten 16000 Reichsthaler, es wären gleich Kinder vorhanden oder nicht, Uns erb- und eigenthümlich verbleiben, und auf Uns deuoluiret werden sollen. Kämen im Gegentheil Ihre Liebden als Wittwe und Kinder zu sterben, oder wäre von Ihr durch ein Testament ausdrücklich und anders nicht versehen, alsdann fiele das Heyraths-Guth zurück auf das Fürstliche Haus U.

nach Ordnung der alldort gewöhnlichen Art zu succediren.

16) Ueber die Paraphernal-Güter, worunter alles, was nicht in dote begriffen, gerechnet werden soll, ist folgender Vergleich geschehen, daß unserer zukünftigen Herzgeliebten Gemahlin Lden das Eigenthum, Wir aber den vsumfructum ad dies vitae behalten sollen, es stehe gleich die Ehe annoch oder nicht, jedoch soll uns nicht vergönstiget seyn, davon etwas anders, dann aus zu Recht beständiger Weise zu veräussern, sondern es soll alles nach erfolgendem Todes-Fall Ihrer Lden Successori und Erben treulich extradiret werden; es wäre dann, daß Selbe bey Lebzeiten aus sonderbahrer zu uns tragenden Liebe Ihre Disposition anders eingerichtet, welches Ihrer Lbden dann wie auch generaliter facultas testandi allenthalben frey, ausser daß Sie zum Praeiudiz der erfolgenden Fürstlichen Kinder und Caßirung dessen, was in denen Ehe-Pactis ratione vsusfructus und sonsten bereits verglichen, durch ihren wiedrig errichteten letzten Willen nichts ändern wolle.

17) Belangend die Successions-Fälle bey denen Fürstlichen N. und N. Landen, so geben davon die deswegen vorhandenen Pacta, geschriebene Rechte, und jedes Orts übliche obseruanz klare Masse, wobey es auch soll gelassen und disfalls auf einige Weise nichts geneuert werden.

18)

18) Statt der gewöhnlichen Morgengabe wollen Wir der Herzog zu N. ꝛc. 2000 Rthlr. durch eine feste Obligation verschreiben, und solches Capital ebenmäßig auf die N. Landen verbinden, und solche von Zeit des folgenden Todesfalls mit zehn pro Cento ad dies vitae Ihrer Lbden verzinsen lassen, welches Capital ihr eigenthümlich seyn und bleiben soll.

19) Förders wollen Wir N. Herzog zu N. ꝛc. Unserer künftigen Herzgeliebten Gemahlin Lbden zu Hand-Geldern alljährlich ein tausend Rthaler aus des N. Landes Einkünften vergnügen, auch bey vielleicht erfolgender Verbesserung derer Zeiten und unsers jetzigen Zustandes nicht unterlassen, unsere Ihre Lbden zutragende Liebe und Gemüths-Neigung nachdrücklicher und zwar so wohl hierunter als bey dem Leibgedinge sehen zu lassen.

20) Wir verbinden Uns auch über alles was hierinne verhandelt und verglichen worden, den Consens derjenigen Agnaten, so hierzu vonnöthen beyzubringen.

21) Sollte sichs aber, welches doch Gott in Gnaden verhüten wolle, begeben, daß vor Vollziehung des Beylagers Wir oder unserer zukünftigen Herzgeliebten Gemahlin Lbden versterben sollten, alsdenn wären diese Pacta nichtig, und kein Theil aus denselben etwas zu praestiren verbunden.

22) Wir wollen auch von unsern Mitteln, ohne unserer künftigen Herzgel. Gemahlin Lden Zuthun alle zu Deroselben Aufwartung gehörige Personen, so da bestehen sollen in zwey Adelichen Dames, einem Cavallier, eine Cammer- und eine Wasch-Magd, zwey Pages, drey Lacqueyen, Gutscher und Knechte von 2 Gutschen; item noch ein Hof-Prediger, welche jedoch mit Ihrer Lden Vorbewust angenommen werden sollen, mit Besoldung, Kleidung und anderer Nothdurft versehen und unterhalten.

23) Diejenigen Fälle, welche hierinn ausdrücklich nicht enthalten, werden nach denen Rechten des Orts, wo wir beständig residiren möchten, decidiret.

Solches alles, wie oben stehet, gereden und versprechen Wir obgenannte U. Fürstin zu N. für Uns und unsere freundliche liebe Tochter N. gebohrne Fürstin zu N. rc. für Uns, unsere Erben und Nachkommen, bey unsern Fürstlichen Würden, stet, fest und unverbrüchlich, ohne einige arge List, Einrede und Behelf, auch ohne einige Gefährde, treulich zu halten.

Auch urkundlich dessen, sind dieser Heyraths-Briefe viere, nemlich Zwey in Hoch-Teutscher und Zwey in Nieder-Ländischer Sprache verfertiget, und von Uns eigenhändig unterschrieben, und mit Unsern Fürstlichen Siegeln bekräftiget worden. So geschehen rc. N.

N. II.

pacta dotalia nobilium.

Kund und zu wissen sey hiemit jedermännig-lich:

Nachdem der Königl. Groß-Britann. und Churfürstl. Braunschw. Lüneb. N Herr Ludewig August von Wallenfels Erb- und Gerichts-Herr auf Weickersheim Entendorf und Gerbershausen sich mit der Hochwohlgebohrnen Fräulein Louise Ernestine Charlotte von Hammersdorff in ein Christliches Eheverlöbnis eingelassen, solches auch mit Vorbewust und Bewilligung der beyderseitigen Eltern und in Gegenwart zweyer Zeugen, denen Verordnungen gemäß geschehen; darauf aber zu Verhütung alles besorglichen Streites gewisse und unwiederrufliche Ehepacten zu errichten beschlossen; So ist folgendes wissendlich und wohlbedächtlich verabredet und fest gesetzet worden;

§. I.

Es versprechen beyde Verlobte die sich einander zugesagte Ehe durch priesterliche Trauung nächstens förmlich zu vollziehen, und sich demnächst allen ehelichen Beystand Liebe und Treue zu erweisen.

§. II.

Die etwa aus der Ehe erfolgende Kinder sie seyen männlichen oder weiblichen Geschlechts sollen

len ohne Unterschied in der evangelischen Lutherischen Religion erzogen und confirmiret werden.

§. III.

Behält sich die Fräulein Braut ausdrücklich bevor: daß sie nicht verbunden seyn will, ihrem künftigen Herrn Ehegemahle mit wesentlicher Wohnung zu folgen, wenn derselbe in seinen Geschäfften an fremde Oerter reisen, und sich daselbst kurz oder lang aufhalten muß, sondern sie will ihre Wohnung beständig auf der adelichen Burg Weickersheim behalten.

§. IV.

Der Braut Vater Herr Friederich Leopold von Hammersdorff, Hochfürstlich N== scher Obrister über ein Regiment zu Fus verspricht seiner Fräulein Tochter mitzugeben:

1) Zum Brautschatze 2000 thlr. sage zwey tausend Reichsthaler in vollwichtigen Holländischen Ducaten zu zwey und drey viertel Reichsthaler gerechnet, welche alsbald nach vollzogener Hochzeit gegen Quittung baar ausgezahlet werden sollen.

2) Kleidung, Schmuck, Bette und Bette-Gewandt, Linnen und andere meublen, ihrem Stande gemäs, über welches alles nach vollzogener

ner Ehe specificationes und Quittungen, mit angehängter taxation, um welchen Preis sie dem Herrn Bräutigam verkaufsweise angeschlagen werden, verfertiget und ausgestellet werden sollen, wornach die Wiedererstattung entweder in natura oder nach dem Werthe dergestalt geschehen soll, daß es in der Wahl des Herrn Bräutigams beruhet, welches von beyden er wieder erstatten will. Es sollen auch diese Sachen, so weit es deren Beschaffenheit zulässet, mit dem Wappen oder Nahmen dergestalt gezeichnet werden, daß hierdurch diese Sachen in der folgenden Zeit, so viel thunlich, von andern unterschieden werden können. Gegen Empfang dieser Aussteuer entsaget die Fräulein Braut an Eydes Statt der elterlichen gesamten Erbschaft ohne Unterschied, bis auf den gänzlichen Ausgang des Mannsstammes, auf welchen Fall ihr aber die gebührende Erbfolge vorbehalten bleibet.

3) Bringet die Fräulein Braut mit in die Ehe 5000 rthl. sage fünf tausend Reichsthaler Paraphernal-Gelder, wovon der zukünftige Herr Gemal den Niesbrauch so lange haben soll, als ihm die künftige Frau Gemahlin selbigen einräumen wird, massen sie hierüber sowohl als über die ihr künftig etwa anfallende Güther nach Belieben zu verordnen sich ausdrücklich vorbehält.

§. V.

Dahingegen verspricht der Herr Bräutigam seiner geliebten Fräulein Braut.

1) Zum Gegenvermächtniß 2000 rthlr., sage zweytausend Reichsthaler in obbemeldeter Münz-Sorte.

2) Zur Morgengabe 500 thlr. sage fünf hundert Reichsthaler curant, (die alte Luisd'or zu 9 fl. gerechnet) welche von dem Tage der Hochzeit an jährlich mit 5. von hundert verzinset und das Capital auf jedesmahliges Verlangen zu freyer disposition ausgezahlet werden soll.

3) Jährlich zu Spielgeldern 100 thlr. sage ein hundert Reichsthaler courant, welche entweder jährlich in einer Summe, oder succesiue so wie es die künftige Frau Gemahlin verlanget, ausgezahlet werden sollen, und setzet der Herr Bräutigam zur Sicherheit dieser Posten seine allodial-Güther, gegenwärtige und zukünftige zur hypothec hiermit ein.

§. VI.

Wenn die zukünftige Frau-Gemahlin vor ihrem Herrn Gemahl versterben sollte und keine Kinder aus dieser Ehe bey ihrem Ableben vorhanden seyn würden, alsdenn soll der zukünftige Herr Ehegemal, er mag in dem Wittwenstande bleiben, oder sich wieder zur zweyten Ehe begeben, alles eigenthümlich haben und behalten, was ermeldete seine Fräulein Braut ihm an dotalibus, paraphernalibus und übrigen Geräthschaften zuge-

gebracht, auch was ihr sonst noch währender Ehe etwa zufallen mögte, nichts davon ausbeschieden; gestalten der Braut Vater Herr Friederich Leopold von Hammersdorff auf solchen Fall, wenn er alsdenn noch am Leben, sich der legitimae hiemit ausdrücklich begiebet, und an dem Nachlasse seiner Tochter auf keine Weise Anspruch zu machen festiglich zusaget.

§. VII.

Im fall aber der Herr Bräutigam vor der Fräulein Braut mit Tode abgehen sollte, ohne daß Kinder aus der künftigen Ehe bey seinem Ableben vorhanden, alsdenn soll die hinterbliebene Frau Wittwe die Wahl haben, ob sie den inferirten dotem ad 2000 thlr. in den Gütern lassen, oder zurück nehmen will. Im ersteren Falle sollen ihr

I) Dotalitii loco jährlich vierfache Zinsen von sothanem Capital nemlich zweyhundert Reichsthaler in holländischen Ducaten a $2\frac{3}{4}$ Rthlr. aus dem bereitesten Vermögen ausgezahlet werden. Im andern Falle aber werden ihr ohne Wiederrede die 2000 thlr. in eben derselben Münz-Sorte verabfolget, gestalten es sich denn von selbst verstehet, daß ihr

II) Sowohl in dem einen als in dem andern Falle ihre paraphernalia, die Morgengabe und Spiel-

Spiel-Gelder, in so weit sie von letztern beyden, bey ihres Herrn Gemahls Ableben noch etwas zu fordern haben mögte, verabfolget und ausgezahlet werden müssen. Nichtweniger nimt sie in obbenanten beyden Fällen in natura wieder zu sich, was von denen bey der Verheyrathung zugebrachten mobilien und effecten in specie offenrret wird, dergestalt und also: daß

a) die völlig fehlende Stücke ohne darauf zu achten, auf was Art und durch wen selbige verbrauchet worden, mit dem bey der inferirung per taxationem festgesetzten quanto mit baarem Gelde vergütet,

b) Der Abgang aber nicht geachtet werden soll, sondern die Fräulein Braut und zukünftige Ehegemahlin die Sachen selbst zurück nehmen und sich damit begnügen will, wenn sie auch gleich von gar keinem Werth befunden würden. Ueber solches alles verspricht der Herr Bräutigam seiner geliebten Fräulein Braut und zukünftigen Ehegemahlin auf vorberührten Sterbefall, sie mag ihren dotem zurück nehmen oder das festgesetzte dotalitium erwählen, ferner zum vidualitio

1) Die freye Bewohnung der Burg zu Weickersheim

2) den alleinigen Niesbrauch des dabey befindlichen Gartens

3)

3) Alles was an Victualien von dem Guthe und dessen Bezirck, an Früchten, Obst, Fischen, Wildprett, und andern Schlacht-Vieh aufkomt, soviel sie zu ihrer Tafel und Beköstigung ihres Gesindes gebraucht (oder: zur Hälfte, vel etiam adiecta quantitate specifica.)

4) Alle Jahr von 4 Morgen den Flachs, welche sie selbst auszusuchen hat, und welcher ihr ohnentgeldlich durch das Hofgesinde oder durch Dienste biß zum Spinnen exclusiue zubereitet werden soll.

5) Die ohnentgeltliche Feuerung, so ihr frey auf den Hof geliefert, und durch Dienste klein gemacht werden soll.

6) Sollen ihr Chaise, zwey gute Kutschpferde und ein Kutscher frey gehalten werden.

7) Sollen ihr aus denen Revenüen des Guthes Weickersheim über dieses alles jährlich noch 200 thlr. schreibe zwey hundert Rthaler courant und zwar anticipando ausgezahlet und damit vier Wochen nach des zukünftigen Herrn Ehegemahls Tode der Anfang gemachet werden; Es soll aber dieses vidualitium und was in vorhergehenden 7. numern festgesetzet ist, alsdenn wegfallen, wenn sie die jetzige Fräulein Braut sich anderweit würklich wieder verehliget; Damit sie doch aber auch bey einer solchen Veränderung des jetzigen Herrn

Bräutigam gute Gesinnungen erkennen möge; so verordnet derselbe hiermit, daß seine jetzige Fräulein Braut und zukünftige Ehegemahlin, daferne sie sich nicht mesalliret, zum vitalitio jährlich ein hundert Reichsthaler courant haben, welche ihr aus den Revenuen des Guthes Weickersheim anticipando, wie vorgemeldet, gezahlet werden sollen, gestalten ihr denn auch zur Versicherung alles vorstehenden so der Herr Bräutigam zu ihrem Besten versprochen, das Guth Weickersheim mit allen Zubehörungen zur sicheren hypothec verschrieben seyn soll.

§. VIII.

Daferne aber bey dem Ableben der jetzigen Fräulein Braut und zukünftigen Ehegemahlin Kinder vorhanden seyn solten, so fällt alles ihr Vermögen auf diese, und wird zu allem Uberflus und zu Vermeydung alles Streits, von der Fräulein Braut Vater Herrn Obristen Friederich Leopold von Hammersdorff auf die im römischen Rechte ihm ertheilte Befugnis renunciiret, mittelst welcher er den dotem wieder zurück zufordern berechtiget wäre, vielmehr soll selbiger in alle Wege, dem Herrn Bräutigam in Händen gelassen werden, und denen Kindern verbleiben, da denn derselbe ermessen wird, wie viel denen Töchtern bey ihrer Verheyrathung, oder denen Söhnen bey ihrem Etablissement gereichet werden soll, als welches blos des jetzigen Herren

Bräu-

Bräutigams und künftigen Herrn Gemahls Disposition überlassen bleibt.

§. IX.

Wenn aber beym Ableben des Herrn Bräutigams und zukünftigen Ehegemals Kinder aus dieser Ehe vorhanden seyn solten; so soll die überlebende Mutter, wenn sie will, deren einzige Vormünderin seyn, und bleibet es übrigens in solchem Falle völlig bey demjenigen, was oben im VII §. des dotalitii, vidualitii, und vitalitii wegen geordnet worden, jedoch mit der Erklärung, daß woferne keine Söhne sondern blos Töchter aus der künftigen Ehe erfolgten, oder nur letztere beym Ableben des Herrn Gemahls übrig wären, die überlebende Frau Gemahlin sodann mit denen Töchtern nach zurückgenommenen illatis Morgengabe. und übrigen eigenen Güthern zu gleichem Theile gehen, von allem übrigen auch, so lange sie den Wittwenstuhl nicht verrücket, den Niesbrauch haben und es in ihrem Belieben stehen soll, was sie denen Töchtern von ihrem Väterlichen bey ihrer Verheyrathung auszuantworten vor gut finden mögte. Sollten aber die Kinder in dem jetzo bemeldeten und am Ende des vorigen §. berührten Falle mit demjenigen nicht zufrieden seyn wollen, was ihnen von dem überlebenden Gemahle zugebilliget wird, so sollen sie nur ihren Pflichttheil und zwar ohne allen Verzug bekommen, von dem übrigen aber ausgeschlossen seyn,

und solcher Ueberschus dem überlebenden Ehegemahl eigenthümlich zufallen.

Nachdem nun solches alles, wie vorstehet von beyden Verlobten, und deren beyderseitigen Eltern wissentlich und wohl bedächtlich verabredet und beschlossen worden, als geloben und versprechen paciscentes alles und jedes hierin enthaltene zu allen Zeiten fest und unverbrüchlich zu halten, gestalten denn auch sowohl dem Durchlauchtigsten Lehnherrn, als dem Herrn Agnaten diese Ehe-Pacta zur Einwilligung vorgeleget werden sollen.

Uhrkundlich dessen allen haben sämtliche Paciscenten dieses Instrument nach vorhergegangener Vorlesung und Genehmigung eigenhändig unterschrieben und mit ihren angebohrnen Pettschaften besiegelt: So geschehen 2c.

N. III.

Pacta dotalia personarum ciuicae conditionis.

Kund und zu wissen sey hiermit jedermänniglich: Demnach sich der hiesige Bürger und Schumacher Johann Michael Leibrecht mit Jungfer Sophia Magdalena Kuchenbecker in ein Eheverlöbnis eingelassen, selbiges auch förmlich mit Vorbewust und Bewilligung, sowohl des Bräutigams Vormund Johann Stephan Knolling, als der Braut Vater in Gegenwart zweyer Zeugen

gen Ordnungsmäßig vollzogen; und denn unter beyden Verlobten zu Vorbeugung aller Streitigkeiten unwiederrufliche Ehe-Pacta einzugehen beschlossen worden; Als ist folgendes unter denen paciscenten beliebet:

1.

Versprechen beyderseits Verlobte die Ehe nächstens durch priesterliche Trauung zu vollenziehen, und sich demnächst einander alle eheliche Liebe und Treue zu erzeigen, wobey denn der Braut Vater das Hochzeitmahl ohnentgeltlich besorget, und die Geschencke denen Neuverlobten zugleichen Theilen überlässet.

2.

Verspricht der Braut Vater der hiesige Klempner David Peter Kuchenbecker seiner Tochter mitzugeben:

I) Funfzig Rthaler baares Geld in alten französischen Louisd'or, welche gleich nach der Hochzeit ausgezahlet werden sollen.

II) Einen Garten allhier vor Göttingen vor dem N. Thore zwischen Christoph Reimbachs und Ludwig Steinmetzens Garten belegen. Und weilen dieser Garten von denen Herrn Wedebach zu Erbenzinß rühret, nach den hiesigen Landes-Gesetzen aber kein Erben-Zins-Guth ohne Ein-

willigung des domini directi zum Brautschatze verschrieben werden mag; Als soll hierüber der Consens des Guths-Herrn gesuchet und beygebracht werden.

III) Bette, Bette-Gewand, Linnen, Kleider und anderes Hausgeräthe, wovon demnächst bald nach vollzogener Ehe ein vollständiges Verzeichnis gemacht und der Werth durch einen Anschlag Kaufsweise festgesetzet werden, dem Bräutigam aber frey gelassen seyn soll, bey etwa erfolgender restitution des dotis die Sachen selbst oder den angesetzten Werth zu erstatten, gestalten denn die inserirte Sachen so viel thunlich auf eine dauerhafte Art marquiret werden sollen.

3.

Dahingegen verschreibet der Bräutigam mit Vorwissen und Genehmhaltung seines Vormundes seiner geliebten Braut zum Gegenvermächtniß 100 thlr. schreibe hundert Rthaler gleichfalls in Louisd'or zu 5 Rthalern.

4.

Die Todesfälle betreffend, so ist unter denen Verlobten mit Vorbewust und Bewilligung respective des Curatoris und der Eltern abgeredet, daß wenn keine Kinder bey dem Ableben des zuerst versterbenden Ehegatten vorhanden, sodann der längstlebende dasjenige niesbräuchlich auf Lebens-

bens-Zeit behalten soll, was der zuerst verstorbene ihm respective zugebracht oder verschrieben, auch währender Ehe erworben und angefallen, nichts davon ausbeschieden, als über welches alles bey dem Ableben des einen oder andern Ehegatten ordentliche Verzeichnisse mit Zuziehung der nächsten Verwandten errichtet, auch die gewöhnliche Cautio vsufructuaria zwar bestellet, jedoch dem Ueberlebenden freystehen soll, bey eintretenden Nothfalle, jedoch nicht ohne Vorbewust der Verwandten, ein und anderes zu veräusseren. Nach dem Tode des überlebenden Ehegatten aber fället das vsufructuarie ihm übertragene Vermögen denen nächsten Verwandten des zuerst verstorbenen Ehegatten völlig anheim. Woneben denn der Braut Vater auf seinen Pflicht-Theil Verzicht thut, und vielmehr in diese Verordnung ausdrücklich williget.

5.

Daferne aber bey dem Ableben des einen oder andern Ehegatten Kinder aus dieser Ehe vorhanden wären, so bleibt es a) wenn die Ehefrau vor dem Ehemanne verstirbt, bey demjenigen, was nach denen gemeinen Rechten in Ansehung der Succession desfalls verordnet. Jedoch sollen die Kinder, wenn sie auch gleich ihre eigene Haushaltung angefangen hätten, das mütterliche nicht ehender als bis nach erlangter Majorennität vom Vater zufordern berechtiget, wiedrigenfalls aber

bis auf die legitimam enterbet seyn, als welche ihnen absque vllo onere auf solchen Fall sofort aus dem mütterlichen Vermögen gereichet werden soll. Wenn hingegen b) die Ehe durch den Tod des Ehemannes getrennet wird, alsdenn soll es in Ansehung des väterlichen Vermögens in allen bey demjenigen bleiben, was die Rechte desfalls verordnen, gestalten denn auch das vorige wegen Zurückforderung des mütterlichen gesetzte Verboth bey diesem Falle auf gleiche Weise festgesetzet wird. Daneben ist auf diesen Fall, wenn nähmlich die Ehe durch den Tod des Mannes getrennet wird und Kinder aus selbiger Ehe vorhanden sind, festgesetzet, daß die Mutter, so lange sie den Wittwenstuhl nicht verrücket, die freye Wohnung im Hause, wie auch den Nutzen des Gartens vor dem N. Thore an der Contrescarpe haben soll. Nach verrücktem Wittwensitze aber fallen diese beyde emolumenta hinweg.

6.

Daferne auch wieder alles Verhoffen auf eine Separationem quoad thorum et mensam erkannt werden sollte, so soll der schuldige Theil dem unschuldigen alles von diesem herrührende unter sich habende Vermögen nach der specification heraus geben, und woferne dieses den Ehemann träfe, selbiger dennoch die Ehefrau und Kinder ex propriis zu ernähren gehalten seyn. Daferne aber die Ehe gänzlich getrennet würde, soll der schul

dig

dige Theil, es geschehe die Trennung aus welcher Ursache es wolle, dasjenige Vermögen, so er in die Ehe gebracht hat, völlig verwürcket haben, und solches entweder denen aus dieser Ehe erzeugten Kindern, oder in deren Ermangelung dem unschuldigen Ehegatten zu völligem Eigenthume anheim fallen. Dessen allen zur wahren Urkunde sind diese Ehe-Pacta von beyden Verlobten und deren respective Vormundt und Vater eigenhändig unterschrieben und untersiegelt; es sollen auch selbige E. E. Rath allhier zur obrigkeitlichen Confirmation übergeben werden. So geschehen 2c.

N. IV.

Pacta dotalia rusticorum.

Actum N. den 10. Augusti 1762.

Es erschienen der hiesige Einwohner und Ackermann Claus N. als Bräutigam und dessen Eltern Dieterich N. und Anne N. geb. X. an einem und Dorothea rel. Andreas Z. geb. K, als Braut nebst dem Vormunde der Kinder erster Ehe, und der Braut Mutter Hedewig geb. Y, welche anzeigten, daß zwischen ihm gedachtem Claus N. und der Wittwe Andreas Z mit Vorbewust und Bewilligung derer beyderseitigen kurz vorher benannten Eltern, vor dem Prediger Ehren N. alhier und in Beyseyn zweyer Zeugen eine constitutionsmäßige Eheverlöbnis eingegangen, wel-

ches auch der von gedachtem Prediger ausgestellte und hierbey vorgezeigte Schein im Munde führete. Gleichwie nun die Braut rel. Z. bereits vorhin die Vormundschaft ihrer Kinder erster Ehe niedergeleget, und selbigen der gegenwärtige Dieterich L. zum Vormunde hinwiederum bestellet, die Rechnung abgenommen und selbigem das väterliche Vermögen nach dem inventario bereits abgeliefert, solches alles auch gedachter Vermund als in der Wahrheit gegründet, eingestanden, mithin sie nunmehro gesonnen seyen, ihre Ehestiftung, nach Art eines unwiederruflichen Vertrages zu errichten gesonnen; als versprechen

1,

Beyde Verlobte die abgeredete Ehe mit dem forderſamſten durch prieſterliche Trauung zu vollziehen, sich in der Folge, als rechtschaffenen Eheleuten eignet und gebühret, alle eheliche Liebe und Treue zu erweisen.

2.

Bringt die Braut ihrem Bräutigam aus ihrem eigenen Vermögen zum Brautschatze zu:

1) Den ihr zugefallenen Kindes-Theil von ihres verstorbenen Ehemannes Vermögen, welcher aus beygehefteten Theilungs-Instrument zu ersehen.

2) An

2) An Naturalien ein Malter Weitzen
zwey Malter Rocken
eine Kuh
ein fettes Schwein, und
ein jähriges Rind.

3) An Hausgeräthe alles das was auf angehefteter Specification verzeichnet ist.

4) An baarem Gelde 40 thlr. schreibe vierzig Reichsthaler in acht Stück alten Louisd'or.

wobey sich denn von selbst denen Rechten nach verstehet, partes auch auf geschehene remonstration des Gerichts darinn gewilliget haben, daß das von dem verstorbenen Ehemanne herrührende Kindes-Theil nicht anders als niesbräuchlich auf der Wittwe Lebzeit verschrieben werden könne, das Eigenthum aber denen Kindern ersterer Ehe verbleibe.

3.

Dagegen setzet der Bräutigam seine Meyerey alhier samt Zubehör zum Gegen-Vermächtnis, wesfalls er den angehefteten guthsherrlichen Consens produciret.

4.

In Ansehung der Todesfälle ist beliebet, daß wenn der zukünftige Ehemann vor der zukünftigen

gen Ehefrau, ohne Kinder aus dieser Ehe nachzulassen, versterben sollte, die Wittwe sodann alles sein allodial-Vermögen eigenthümlich haben, jedoch dem Vater davon, falls er noch am Leben seyn würde, der Pflichttheil unbeschwert gelassen werden soll, gestalten auch die Meyerey hiervon gänzlich ausgenommen bleibet.

5.

Verstürbe aber die zukünftige Ehefrau vor dem zukünftigen Ehemanne, ohne daß diese Ehe mit Kindern geseegnet wäre, so soll der überlebende Ehemann alles ihr Vermögen mit denen Kindern ersterer Ehe und mit ihrer Mutter, falls sie sodann noch am Leben zu gleichen Theilen vertheilen und behalten.

6.

Daferne aber Kinder aus dieser Ehe erfolgten, so soll zwar das Vermögen, wenn der zukünftige Ehemann zuerst verstirbt, selbigem anheim fallen, jedoch bleibet die Mutter, so lange bis der älteste Sohn majorenn wird, und so lange die Mutter nicht zur ferneren Ehe schreitet, Besitzerin und die alleinige Vormünderin, sie soll aber im ersteren Falle auf Verlangen des Sohnes, oder auch bey verändertem Wittwenstuhle die Güther selbigem abtreten, und mit der Kost, Wohnung nnd Pflege zufrieden seyn, oder falls sie sich selbst

ver-

versorgen wolte, gegen Auslieferung ihres Eingebrachten, wie solches im Vorhergehenden beschrieben, imgleichen gegen jährliche zum vorausgezahlte 25 thlr. in altem Golde den Hof völlig räumen, welche Summe ihr dasjenige Kind auszahlen soll, welches den Hof annimt und wobey der Mutter die freye Wahl eines von beyden zu wählen freystehet.

7.

Würde aber die zukünftige Ehefrau zuerst versterben und Kinder aus dieser Ehe vorhanden seyn, so sollen die Kinder aus beyden Ehen nebst dem überlebenden Ehemanne in dem Nachlaß sich zu gleichen Theilen vertheilen.

8.

Daferne Mishelligkeiten unter denen Eheleuten entstünden, welche bis zu einer Scheidung von Tisch und Bette giengen, so soll der Ehemann, falls selbiger der schuldige Theil wäre, alles Vermögen der Frauen bis zur Versöhnung ausantworten, da denn sie die Frau sich ex propiis ernähren will; bey einer gänzlichen Ehescheidung aber, sie mag herrühren aus welchem Grunde sie will, verliehret der schuldig erkannte Theil, das in die Ehe gebrachte vorbeschriebene Guth, welches sodann vorzüglich denen Kindern aus dieser Ehe,

Ehe, wenn aber deren keine vorhanden, dem unschuldigen Ehegatten anheim fällt.

Nachdem nun dieses alles also in Gegenwart obbemeldeter Personen abgeredet, niedergeschrieben und nach geschehener Vorlesung genehmiget worden, auch von Gerichtswegen kein Bedencken dabey gefunden; als ist denen Partheyen das Protocoll in forma probante communiciret, und wird sothane Ehestiftung salvo Regis et Electoris potentissimi nec non cuiuscunque tertii iure hiermit confirmiret. So geschehen rc.

TITVLVS XV.

DE INSTRVMENTO ASSECVRATIONIS VULGO POLIZZA, POLICE.

§. 161.

Definitio.

Assecuratio est conuentio aleae, qua aliquis, accepto praemio, promittit, se, naui vel mercibus, vel etiam hominibus, in itinere conuento, damnum fatale passis, soluturum summam conuentam. Hoc negotium vnice in negociatione maritima frequentatur, et frustra apud Romanos quaeritur (*a*). Inepte itaque disputatur, an

an contractus nominatus an vero innominatus sit, et insulsius adhuc, an poenitentia locum habeat. Ex Iuribus maritimis vnice hoc negotium est diiudicandum. Caue ne confundas die Brandt-Assecurations-Societäten, institutum nouioris aeui. Species autem assecurationis est: Der Actien-Handel, quod institutum Hamburgenses, speciali interdicto prohibuerunt, ab aliis autem gentibus toleratum.

(*a*) Ceu contra *Loccenium* in Iure maritimo ad *Liuii* libr. 23. n. 49 et *Sueton.* in vita Claudii n. 19. prouocantem, praeter *Langenbeck* defendit Auctor libri Gallici: *Elémens du commerce* II Partie Chap. 2. des assurances, vbi etiam deorgine huius instituti inter Anglos et Gallos controuerso, agitur.

§. 162.

De personis.

Personae sunt, *Assecurator*, (asseuradeur, asseureur) regulariter plures, vel qui subscribunt eandem Pollizzam, vel diuersas conficiunt. Illo casu vnum est negotium, tenentur tamen pro rata, et eadem ratione reuocatio assecurationis, *Ristorno* vulgo appellata, pro rata locum habet; Hoc vero casu plures sunt contractus, et in dicto reuocationis casu antiquior pollizza subsistit, iuniores vero tolluntur per reuocationem. Regulariter in societatem coeunt Assecuratores et nouissime 1750.

in

in Gallia ſtabilita eſt eiusmodi ſocietas Lutetiis Pariſiorum, quae nomine: *la chambre Royale d' aſſecurances* ſuperbit. *Aſſecuratus.* (l' Aſſeuré) is vocatur, qui praemium, (Gallice: *Priem*, germanice Priehm) ſoluit conuentum pro ſuſceptione periculi, et contrahunt eorum nomine regulariter proxenetae, die Mäckler, (Gallis: Greffier) publica auctoritate eo fine conſtituti, quorum libri, quos conficere tenentur, plenam fidem habent. Inſtrumentum quod ſuper Aſſecuratione conficitur vocatur *Polizza*, *Police.* Is, coram quo necceſſario ex Legis neceſſitate damnum liquidatur, vocatur *Dispacheur*, publico munere funges, et actus liquidationis: *Dispache*, *Dispachio.* Aſſecurare quilibet ex regula poſſunt, qui negotiis mercatorum ſe immiſcere, (in Belgio quilibet, etiam ruſticus) et de re diſponere valent. Aſſecuratores vero eſſe nequeunt: 1) Tutores et curatores nomine pupillorum et curandorum, quia eſt contractus aleae, a quibus illi omnino abſtinere debent. 2) Proxenetae aſſecurationum conciliandarum cauſa publice conſtitui, (die Mäckler) quo fidem mereantur maiorem annotationes, quas facere debent; 3) Arbitratores legales Auariae, *Dispacheur*, ne proprii commodi vel damni reſpectu, liquidationem et calculationem Auariae improbe ſuſcipiant. 4) *Membra Iudicii Admiralitatis*, quibus de his aſſecurationibus, lite ſuborta, iudicandi competit poteſtas, ne in propria cauſa

vel

vel ex affectu iudicent. 5) In Gallia interdictum, ne ciues Parisienses, qui Societati Assecuratorum non sunt adscripti, huic negotio se misceant. Vt in casu dubio pro assecuratoribus respondeatur et eorum corpus in solidum teneatur, singulorum bona etiam hypothecae nexui subiaceant, de Gallicis consortiis assecuratoriis, (*Chambres d' Assecurances ou des grosses avantures*) testatur Anonymus *dans les Elemens du Commerce* cit. l.

§. 163.

De capitibus conuentionis.

Vt rite omnia procedant I) exprimendum est nomen appellatiuum nauis et nomen proprium nautae. Assecuratoris autem quam maxime interest scire: a) an nauis, si forsan in praelio nauali capta sit, iam in libero mari nauigauerit, (ob das Schiff, wenn es etwa eine prise wäre, bereits, nachdem es genommen, auf einem freyen Strohm gewesen) b) an nauis in portu adhuc alligata sit, vel iter iam ingressa sit, et sin hoc, nihil, quod Assecuratorem in aliud consilium trahere possit, reticendum, sub poena nullitatis, nisi ipse Assecuratus hasce circumstantias ignoret, c) assecuranti non reticenda sunt pericula nauigationis singularia, quae iam imminent, et d) an sub tutamine nauis armatae (unter Admiralschaft oder Convoy) nauiget,

an vero minus. Haec omnia bona fide ab assecuratis aperienda. Tum II) conueniunt de itinere instituendo, cuius cursus, extra casum necessitatis mutari nequit, alias Assecuratores regulariter non tenentur, passim tamen obligati manent, et damnum in conuentionem deductum ferre tenentur, sed non nisi cessis ab assecuratis actionibus contra nautam, qui aliam quam praescriptam viam ingressus. Cursus autem itineris tam sancte seruandus est, vt ne quidem nautae liceat alii in media via merces transuehendas concedere. Iter autem ad abeundum et redeundum intelligitur (Hin- und Herreise) et inter plures Assecuratores interdum alii spondent abitum (die Hinreise) quorum periculum desinit, si nauis portum destinatum adpellit; alii reditum (die Herreise) in se suscipiunt, et horum periculum incipit a tempore receptionis mercium in nauim, quae reditum parat, licet merces in media exoneratione nauis (während der Löschung inferantur. Tempus regulariter eo fine adiicitur, vt quidem nauigatio intra breuius spatium ad effectum praemii absolui, non vero, absque necessitate, in longius protrahi et ad alium locum nauigari queat. Si autem praecise ad instar termini ad quem tempus adiectum sit, Assecurator quidem vsque ad finem nauigationis, licet longius protractae, periculo obstrictus manet, sed cum augmento praemii, pro arbitrio determinando. Interdum non tam ad certum por-

portum quam ad certum tempus assecuratio dirigitur, quo casu pro rata temporis effectum sortitur. Incipit autem periculum Assecuratoris quoad assecurationem mercium ab eo momento, quo merces nautae traditae sunt, vel quoad assecurationem nauis, quo nauis onerari coepit, et durat periculum assecuratoris in hisce casibus donec in portu conuento anchora iacta et spatium 24 horarum praeterlapsum sit, nisi exoneratio nauis ibidem ex caussis fonticis diutius differri debeat. Portus autem vel *alternatiue*, nach Lissabon oder Port, vel *cumulatiue* nach Lissabon und Port adiicitur, hoc cum discrimine Iuris, vt priori casu aduentus in vno loco assecurantem periculo releuet, posteriori vero non sufficiat, vt anteriori loco nauis incolumis adueniat et onus in tantum deponat, sed etiam iter reliquum ad assecurantis periculum spectet.

§. 164.

De rebus quae in Assecurationem veniunt.

Denique III) obiectum specifice recensendum, quod in assecurationem venire conuenit, adiecta aestimatione, vero pretio non maiori, bene vero minori, cum ad id, quod verum rei pretium excedit, non tenetur Assecurator, nisi quod apud Anglos eiusmodi Polizza sustineatur, modo eidem hoc initio contractus inti-

matum sit, isque consentiat. Ipsum obiectum vel α) nauem concernit, vel β) merces, vel γ) homines. Quoad α) passim interdictum, ne mercedes nauticae in assecurationem veniant, eo fine, ne pilotae segniter ex hac ratione faciant officium; vt tamen nauis integra in assecurationem veniat, nullibi interdictum. Excipiuntur tamen: a) *consumtibilia*, b) *Victaille*, c) *Munition*, d) *instrumenta nautica*, e) *lucrum Bodemeriae*, ipsa vero sors in assecurationem venire potest (der Profit und Premie des Bodemeristen, wohl aber das hergeschossene Capital). f) *Non detentio nauis per causas naturales*, bene vero per causas fatales et inuoluntarias v. g. unverschuldete Arreste, Ausbesserung eines durch die Reise beschädigten Schiffes. Quoad β) Regulariter omnes merces assecurationes admittunt, quod exprimi solet: Schiff-Waaren, Gold, Silber (cuius nomine etiam venit: das geprägte Geld, siue vt merx, siue vt res non fungibilis consideretur) Juwelen, Grönländischer Fang, sowohl die Güter selbst als Emballage, Paccage, Zoll, Courtage. Excipiuntur tamen, a) merces, quae per aliquod tempus consumuntur, quippe quae sub generali nomine der Kaufmanschaften non comprehenduntur, b) pecunia numerata et pretiosa, quam quisque secum fert. c) Non nauis vel merces iam perditae tempore contractus, nisi assecuratus hoc ignoret, et in bona fide sit;

sit; Assecurator alium rursus assecuratorem accipere potest, quod die *Reassurance* vocatur. γ) Quoad hominis vitam et libertatem aliae ordinationes huius assecurationem admittunt, alii vero non, quamuis ratio non quadret, quod hominis vita vel libertas inaestimabilis sit, quod ad fundandam posteriorem sententiam allegari solet; vera ratio in eo consistit, ne nautae segniter faciant officium in defendenda naui.

§. 165.
De damni qualitate.

Illud damnum in praedictis rebus in se recipit assecurator, quod vi et fato, vento, aqua, igne; per submersionem, quae ab alia naui fit, per mercedem quae solui debuit, pro naui conducta in locum eius, quae periit, non quod in mercibus vel naui per culpam magistri et nautarum contingit, quod exprimi solet: alles See-Risico zu Wasser und zu Land, auf saltzigem und süßem Wasser, in Häusern, Kellern, Packräumen. Interim sub generali clausula: Seegefahr, comprehenditur etiam Türckengefahr, alias si hoc excipiatur, ita exprimitur: frey von aller christlichen Potentaten Molestie, Confiscation und Unkosten. Illud damnum quod in rebus aridis, et fluidis per ipsam naturam mercium contingit, absque culpa cuiuscunque v. g. durch *Leccasie*, sub assecuratione non comprehenditur. Quodsi eius-

 modi

modi damnum accidat, quod assecurator ex intentione assecurati ferre deberet, assecuratus, *intra Europae ora* nauigatione instituta, damnum intra annum et diem, *extra Europam* autem contingens, intra biennium sub poena amissionis Iuris assecuratorii denunciare et simul demonstrare debet, quo hic, cum de ipsius fortunis nunc res agatur, liquidationi et auariae interesse queat. Quodcunque vero damnum infra 3. pro cento subsistit, assecurator plane non resundit. Assecurationum autem lites regulariter ad arbitratores legales (gute Männer) ablegantur; si autem hi rem componere absque litis sufflamine nequeant, tunc demum ad Iudicium admiralitatis deuenitur. Damno vero ita ad liquidum deducto, intra duos menses solui debet ab assecuratore, vel deductis 2 pro cento statim soluit. Quaedam Leges nauticae permittunt assecuratis, vt nauem amissam declarare possint ad eum effectum, vt statim elapsis 2 mensibus praemium peti queat, aliae ordinationes, vt Hamburgicae, hoc tantum permittunt, si nauis ex itinere Europaeo intra sex menses non redierit, neque noua aduenerint, quod vocant: Das Schiff mit Mann und Maus verlohren geben: Das Schiff abandonniren, quo casu petunt, vt iis 92. pro cent soluantur, deductis nempe 2 *pro cento* pro anticipatione solutionis, quae intra duos menses fieri debet, et 6 *pro cento*, pro praelatione termini, quia annus et dies exspectari deberet. §. 166.

§. 166.

De pretio periculi suscepti, vulgo Premie, Priem = Geld, *Prime.*

Pro suscepto periculo nauticum praemium ad 5, 10, 20, 30 etc. pro centum, mutua conuentione, promittitur, et quod probe notandum statim post perfectum negotium Assecuratori ab assecuratis soluitur, in tantum, vt passim fides de pretio habenda, vel nouatio non admittatur, sed ad essentiam huius contractus ipsa solutio praemii requiratur. Ipsa praemii quantitas ex magnitudine periculi suscepti aestimatur, quod breuibus hisce regitur fundamentis, quae afferuntur, *dans les Elemens du Commerce* l. c. p. 5. *Le risque effectif depend en tems de paix de la longueur de la navigation entreprise, de la nature des mers et des côtes où elle s'étend, de la nature des saisons, qu'elle occupe, du retard des vaisseaux, de leur construction, de leur force, de leur âge, des accidens qui peuvent y survenir, comme celui du feu; du nombre et de la qualité de l'equipage, de l'habilité ou de la probité du Capitaine: En tems de guerre le plus grand peril absorbe le moindre; a peine calcule-t'-on celui des mers et les saisons; les plus rudes sont celles, qui donnent le plus d'espoir: le risque effectif est augmenté en proportion des forces navales reciproques, de l'usage de ces forces, et des corsaires qui croisent re-*

spectivement: mais ces derniers n'ont d'influence et ne peuvent exister qu'autant, qu'ils sont soutenus par des escadres repandues en divers parages. Le risque effectif a deux effets: celui de la perte totale et celui des avaries. Ce dernier est le plus commun en tems de paix, et se multiplie dans certaines saisons au point qu'il est plus a charge aux assureurs que le premier.

§. 167.

De modis quibus contractus Assecurationis tollitur.

Negotium ita initum vires amittit: 1) Si iter in totum non procedat, sed nauis rursus exoneretur, quo casu praemium iam solutum restituendum, cum aliquali foenore, regulariter ½ pro cento. Quodsi autem nauis iam iter maritimum ingressa, per infortunium vero in portum, ex quo abiit, salua adpellat, et tunc exoneretur, praemium in tantum restituendum, id quod ex arbitrio determinandum. 2) *Per ristorno*, vti loquuntur mercatores, quod tam priorem casum, quam etiam illum comprehendit, si assecuratus, vti ex post adparet, nullam vel non tantam portionem habeat, quantam professus est, et ad cuius normam praemium solutum est. 3) Per praescriptionem anni et diei, si iter intra

tra Europam, vel biennii, si extra illam, institutum sit. Nihil autem ex iis mutari potest, quae conuenta sunt, non habito respectu, an in essentialibus huius negotii, an vero in accidentalibus fiat, nisi vterque consentiat. 4) Tandem assecurator non tenetur, si damnum infra 3 pro cento, vel culpa nautae, vel per ea, quae ordinario accidunt, contingat. Et 5) si praemium non solutum fuerit, in iis maxime locis, vbi praemii praenumeratio ad formam actus pertinet. Vt autem per laesionem vltra dimidium rescindi possit hic contractus, aleae plenus, et plane incertae aestimationis, asseri nequit (*a*).

(*a*) Videri possunt praeter *Langenbeck* p. 367. et ad P. II. Tit. 13. Art. 3. 4, 12, 32, 34, et Autores in *Lippenii* Biblioth. Iurid Ienich. verbo: Assecuratio, *Loccenii* Ius maritimum *Stypmanni* Ius maritimum. *Veruer* van Auarien. de Weytsen Avaria. *Il. consulato del Mare colla spiegazione di Giuseppe Maria Casaregi* (in eiusdem Discurs. de commercio) c. 93-98. 109, 113, 128, 129, 184, 281, 293. *Kuricke* Diatrib. de assecur. *Grotii* Introduct. in iuris prud. Holland. MARQVARD de Iure mercatorum.

Formular einer *Police.*

Vid. *Langenb.* p. 378.

Wy Asseuradeurs hier onderteckent, beloven ende verobligeeren ons te verseckeren, en ver-

ſeekern oock aen - - to weten, elck een van ons de Somme - - door hem hier onder geſpecificeeret: Ende geſchiedt deeſe aſſecurantie op - - bederf of onbederflycke Koopmanſchappen geene uytgeſondert, toebehoorende als boven, in't geheel ofte den deele, ofte jemand anders, ſo geladen, ofte noch te laden, in't Schip (dat Gad bewaer) genaemt - - Schipper - - ofte jemand anders. En ſoe de Conoſſementen deeſe Police niet gelyck luyden, oft dat geene daervan geteyckent waren, ſoo ſal ſulcks deſe Aſſecurantie in't minſte nit praejudiceeren noch hinderlyck zyn. En met conſens van ons Aſſeuradeurs taxeerd den geaſſureurden vornoemende Koopmanſchappen op - - waer mede wy te vreden zyn; al is't, dat deſelve mer ofte minder Koſten of waerdig zyn, ſoo dat den geaſſureerden in Cas van Schade of Verlies (dat Godt verhoede) ongehouden ſal zyn, hier van eenig ander Bewys of Reckening te toonen als alleenlyck deſe Police. Conſenteeren oock, dat den geaſſureerden ſig ten vollen mag laten verſeeckern, ſonder gehoude te zyn, de tien pro Cento. ofte eenige *Riſico* te loopen, als is't, dat de Ordinantien van Aſſeurantien anders melden. Want wy neemen vrywillig tot onſe laſte, allen bedachten en onbedachten Schaden of Ongelukken, ſoo gemelde Koopmannſchappen ſoude konnen of moegen overkoomen, al waer't ook dat ſulks gebeurde

door

door fauten ofte verſuymniſſe van den Schipper of ſyn Volck, ofte door wat Actien en Praetenſien, ook eenig Ongeval of Confiſcatie het ſoude mogen procedeeren, het ſy van Vyanden of Vrienden, want wy ſtellen ons in alles ende tot alles in des Geaſſureerden Plaetſe, om denſelven te bevryden en van alle Swarigheden, ſonder eenige Exceptie ſchadeloos te houden ende dat op alle goede en quade tydinge, beginnende den Riſico van de Uure aen, dat de gemelde Koopmanſchappen tot - - van't Land geſcheyden, om aen Boort van't Schip gebracht te werden, en ſal duuren tot dat deſelve - - wel geconditioneert op't Land geleevert ſullen zyn. Godt begleyde het in ſalvo. Ook ſyn te vreden, dat hetſelfde Schip of Schepen, doende deſelfde Reyſe, ſullen mogen ſeylen voorwaerts en achterwaerts, ter rechter en ter lincker zyde, ende in allen Manieren voortvaaren, ofte blyven ankeren in ſulken Haven, als het den Meeſter, Capitain of Pyloten van't ſelfde Schip goetdunken ſal. In welke Verſekeringe voorſz. Wy Aſſeuradeurs dragen alſe Perykel der Zee, van Vuur, van Winden, van Vrienden en Vyanden, van Briven, van Marque of Contra-Marque, van Arreſtemente ende Ophoudingen van Koningen, Princen, ofte van hoedanige Heeren't ook ſoude mogen weſen. Ook van Veranderinge ofte anderſins van Meeſters, Schippers, ende generа-

neralyken van alle andere Perykelen en Fortuynen, die't ſoude mogen overkoomen in eeniger Manieren, ofte die men ſoude mogen bedenken. Wy ſtellen ons van alles tot alles in te plaetſe van U. deſelfde - - om U. te bevryden en ſchadeloos de houden van allen Verlies en Schaden, die ſoude mogen geſchieden: En koomende de Saeke anders alſo wel met deſelve Koopmannſchapp ofte Partye deſſelfs (daar Godt af behoude) belooven en verbinden ons dan te betalen en te verſchieten, aen U ofte aen den Brenger van deſen, alle het Verlies ende de Schade die gy ſult geleeden hebben, achter volgens de Somme by elk een van ons ondergeteekent de weten, ſoo wel den eerſten van ons als den laetſten, ende dat binnen twee Maenden eerſt naeſtkomende, nadien dat ons behorlyke Wete ende intimatie ſal gedaen weſen van het Verlies of Schade in deeſe Verſeekeringe geſchied, ende ſulks komende, geven wy, ende elk een geeft Macht en beſonder Bevel aen U deſelfde - - of een uwen gecommitteerden om ſoo wel tot onſen Schaden als Profyt te handhaven, tot de ſalverenge beneficeeren van deſelfde Koopmanſchap: Ende beloven in allen gevalle te betalen de Koſten ende Onkoſten, gedaen in deſelfde ſalveeringe ende het beneficeeren deſelfde Koopmanſchappen, het ſy dat het daeraf weder gekregen word of niet. Cevende geloof ende volkomen Credit aen de

Re-

Reckeninge, en trouwe van de Persoon of Persoonen, die de voortz-kosten en Onkosten sullen gedaen hebben, ende bekennen betaalt te syn van de Prys van dese Versekeringe, door de Hande van - - gerekent tegen - - ten hondert: Achtervolgende de Forme ende naar de Costuyme van de Beurse van Antwerpen onder welken wy ons submitteeren, ter contrarie van deser niet wesende. Ende daer toe verbinden wy alle onse Goederen, renuncieerende ter goeder trouwe, ende als met onsen Eed aen allen Exceptien ende Cavillatien desen tegenwoordigen contrarierende. Renuncieeren ten effecte voorschrevende Ordinantien van Assecurantien, tot Antwerpen gemaekt, ende alle andere Ordinantien Statuten ende Placaten dese Police contrarie zynde: Ende so eenige Differentien voorvielen, syn de Partyen to vreden hun te submitteeren in drie neutrale Kooplieden deser Beurse, ende wat deselfde of twee van hun sententieeren sullen, sal van de Partyen van sulker waerde gehouden werden, als wanneer het selve by het Keyserlyke Kammer Gerichte gesententioneert ware, soo dat de Partyen niet vermoogen, de een den andern in eenige Rechten te bespreeken by Straf van hondert Ryxdaler aen het Weeshuys, en indien het in twee Maenden niet afgedaen werd, sullen beyde Partyen haar Recht te soeken onbenomen zyn. Met Conditie vry van drie pro Cento Avery, als die niet hooger loopt,

en

en ook van't ordinaire Lootsgeld. En soo daes Zee Schade an Goederen bevonden wierde, sal na't Stadt-Boek vervaren werden, en men dien volgens sich geen generale Havery onderwerpen. Gelyk dann ook van alle Schaden en Averien, so in Europa geschieden, binnen den tydt van een Jaer aen ons behoorlyke Narichting van de Schade of Verlies moet gegeven worden, by Verlies van de Vordering. Dan sullen ook de hier boven geinsereerde geschrevene Conditien ten allen tyden voor't gedrukte geconsidereert en geconsidereert worden, al was't ook tegens't gedrukte selfs luydende, zynde een particulier expresse Vergelyk tusschen beyde Partyen gemaekt. Alles ter goeder trouwen, sonder Arg ofte List. Also gedaen in Hamburg Anno.

Libera Versio.

Wir Endes unterschriebene Assecurateurs geloben und verbinden uns zu versichern, versichern auch an . . . nahmentlich, jeder von uns die Summe . . . durch . . hierunter bemeldet . . und geschiehet diese Assecurantz auf die denen obbemeldeten Eigenthümern zustehende oder jemand anders gehörige verderbliche und unverderbliche Kaufmanns-Güthar keine ausbeschieden, ganz oder zum Theil, sie mögen geladen seyn oder noch geladen werden auf das Schiff genannt . . .

(wel-

(welches Gott bewahre) des Schiffers = = oder jemand anders. Daferne aber die Connossementen dieser Police nicht gleichlautend wären, oder daß keine ausgestellet wären, so soll solches dieser Assecurantz im geringsten nicht schaden noch hindern. Vorstehende Waaren sind mit unserm Vorbewust auf = = geschätzet, welches wir dergestalt genehmigen, daß wenn auch gleich die Waaren mehr oder weniger werth seyn oder kosten solten, die Assecurati dennoch im Fall des Schadens und Verlusts (den Gott verhüte) nicht gehalten seyn sollen, einigen andern Beweis oder Rechnung als durch diese Police zu führen. Wir bewilligen auch, daß die Assecurati sich mögen das ganze versichern lassen, ohne zu 10. pro Cento gehalten zu seyn, oder einige Gefahr zu laufen, falls die Assecurantz-Ordnung dieses vermelden sollten. Ferner nehmen wir freywillig allen bedachten und unbedachten Schaden und Unglück über uns, welche bemeldete Kaufmannschaften nehmen mögten oder könnten, auch daferne sich solcher durch des Schiffers oder dessen Leute Fehler oder Versäumnis oder durch welche Handlungen und Ansprüche, Unfall oder Confiscation, von Feinden oder Freunden zutrüge, immassen wir uns in aller Betrachtung in des Assecurati Stelle setzen, um denselben zu befreyen, und wegen aller Beschwehrlichkeit ohne alle Einwendung auf gute und böse Nachrichten schadlos zu halten, welche Gefahr von der Stunde an-

fängt, da besagte Waaren zu = = von dem Lande geschieden sind, um an Boord des Schiffes gebracht zu werden, und soll dauern bis daß dieselben = = wohlbehalten gelandet seyn werden. Gott begleite es in Saluo. Auch sind wir zufrieden, daß dasselbige Schiff oder Schiffe, so dieselbige Reise machen, vor- und rükwärts zur rechten und zur linken seegeln auf alle Arten fort fahren, oder in denen Haven ankern können, wo es dem Patron, Capitain, oder Matrosen desselben Schiffes gut dünken wird, gestalten wir Assecurateurs bey dieser Assecuration alle See-Feuers-Wind-Feind- und Freundes-Gefahr von Briefen, Marquen, und Contre-Marquen von Arresten, Zurückhaltungen, sie mögen von Königen, Fürsten oder sonstigen Herren geschehen, nicht weniger von Veränderungen oder wie es Nahmen haben mag, in Ansehung der Patrone, Schiffers und überhaupt von allen andern Gefahren und Gefällen, welche sich auf einige Weise zutragen mögten, oder die sich erdenken lassen. Wir stellen uns in aller Betrachtung in die Stelle derer = = um dieselbe wegen alles Verlust und Schadens so sich eräugnen mögte, zu befreyen und schadlos zu halten. Käme es aber mit diesen Kaufmannschaften oder einem Theil derselben anders (welches Gott verhüte) so geloben und verbinden wir uns, der erste wie der letzte, den sämtlichen Verlust und Schaden, nach der von jedem unterzeichneten Summe binnen denen nächsten

sten 2 Monathen nach gehöriger Anmeldung desselben, an = = oder Vorzeiger dieses zu bezahlen und zu berichtigen, und in diesem Fall geben wir und jeder besonders an = = selbst = = oder unserm Bevollmächtigten die besondere Gewalt, so wohl zu unsern Schaden als Nutzen die Kaufmannschaften zu retten oder zu besorgen, geloben auch in allen Fällen Kosten und Schaden zu ersetzen so hierauf verwendet werden, es mögen dieselben daraus wieder erfolgen können oder nicht. Wir geben auch einer solchen Rechnung von Person auf Person, so die Unkosten gemacht haben werden, völligen Glauben, und bekennen daneben die Premie dieser Assecurantz durch die Hand des = = gerechnet gegen = = vom Hundert bezahlt erhalten zu haben nach der Form und Gebrauch der Börse von Antwerpen, welcher wir uns unterwerfen, in so weit sie diesem nicht zuwiederläuft. Hierüber verpflichten wir alle unsere Güther, und renunciiren auf guten Glauben an Eydes Statt allen Exceptionen und Ausflüchten, so diesem entgegen laufen, nicht weniger der Antwerpischen Assecurantz-Ordnung und allen übrigen Statuten und Placaten, so dieser Police zuwieder laufen. Da auch einiger Zwist vorfiele, sind die Partheyen zufrieden, sich dreyen unpartheyischen Kaufleuten dieser Börse zu unterwerfen, und was dieselbe oder zwey von ihnen aussprechen werden, soll von denen Partheyen, von solcher Kraft angesehen werden, als wenn es von

dem Kaiserlichen Cammergerichte ausgesprochen wäre, so daß die Partheyen nicht vermögen, der eine den andern in einigen Gerichten zu besprechen bey Strafe von hundert Thaler an das Waysenhaus zu erlegen, in so ferne aber die Sache in zwey Monathen nicht abgethan würde, soll beyden Partheyen ihr Recht zu suchen unbenommen seyn. Jedoch alles dieses mit der Bedingung, daß Haverey so nicht höher als auf 3 pro Cento sich beläuft, wie auch das ordinaire Loots Geld hierunter nicht mit begriffen, sondern ausgenommen seyn soll. Und daferne See-Schaden entstünde, soll nach dem Stadtbuche verfahren werden, nnd will man sich weiter keiner generalen Haverey unterwerfen, gleichwie denn auch von allem Schaden, so binnen Europa geschiehet uns binnen einem Jahre gehörige Nachricht bey Verlust der Forderung gegeben werden mus. Weiter sollen auch alle vorbeschriebene Bedingungen zu allen Zeiten demjenigen Formular, so im Druck herausgekommen, auch in so weit es demselben entgegen läufet vorgezogen, und also angesehen werden, als ob es gedruckt wäre; immassen dieses als ein particulier-Vergleich unter beyden Theilen also abgeredet worden, alles getreulich ohne Arglist und Gefährde. So geschehen ꝛc.

Quanquam vero hoc formulare nouius introductum sit, tamen non negat *Langenbek* antiquius praeferendum esse, cum illud nimimum

ab

abundet, quod quilibet videt. Ex hac ratione etiam antiquius ex laudato Auctore huc transcribere operae pretium erit:

Nicolaes van Eemeren, woonende t' Antwerpen, doet hem verseekeren na ghewoente ende costuyme van der Boerse van Antwerpen ende Ordonantie van der Con: May: op Koopmannschoppen ende Goederen by hem ende anders voor hem en in zynen Name geladen in't Schip genaemt St. Iacob, daer Meester af is Pieter Heerinck van Amsterdam of andere, van den Port Haven of Reede van Seville tot ofte na de voorsz Stadt van Antwerpen tegens alle resicq, perykel ende aventueren die daer souden moghen ghebueren, dewelke loopen sullen de ondergeteekende der Ure ende Daghe, dat de verschreeven Goederen ende Koopmannschappen gebracht sullen zyn ter Voorsz Port, Haaven of Reede om te laden int voorsz-Schip ofte die te doen in Booten, Schuyten ofte Licht-Schepen om gevoert ende geladen te wesen, int selve Schip, ome de voorsz Reyse te doen. Ende sal de Voorsz Verseekeringe of Assecurantie duren tot dat de voorsz-Goederen ende Koopmannschappen ghekoomen sullen wesen tot Antwerpen voorsz ende aldaer ontladen op Lant, in goede behoudenisse sonder eenig Verlies of Schade. Ende is besproken dat in dese verseekeringe sal participeren so wel den latesten

als den eersten asseureur en sal't voorsz. Schip mogen varen voorwaerts, achterwaerts, ter rechten Hant, ter lincker Hant, ende t' allen *Zyden*, ende nemen alle Coursen of Schalen, en beyden of vertoeven, i't zy deur Bedwank, Nootsaeke of gewilliglik, so den Gouverneur van den Schepe goetdunken sal, en verseekeren de voorsz Asseureurs, den Geasseureerden van der Zee, Vyere, Winde, Vriendem, Vyanden, Brieven, van Marque en contremarque, van arreste ende Detentie van Koningen, Princen en Heeren, wie zy zyn, ende van alle Perykeln ende Fortuyen die daer souden mogen overkoomen in wat manieren dat t'zy, ende dat men zoude mogen imagineeren: als verseekeren zy, ende stellen hun in de eyghen plaetse van de Geasseureerden, om hem te garanderen van alle Verlies ende Schade: ende oft den Voorsz Goederen, oft Koopmannschappen yet anders tooquame dan wel (dat Godt verhoede,) de voorsz. Asseureurs veroobligeeren hen luyden den Voorsz Geasseureerden, of den Brenger van deese teghenwoordige te betaelen, al't ghene dat een jeghelyk van hun onderteekent sal hebben, oft de schade die de Voorsz Geasseureerde ghehadt sal hebben, een jeghelyk na advenant van zynder Obligatie, ende dat binnen twee Maenden eerstvolghende, na dat zy behoorlyk geadverteert sullen wesen van't Verlies ende schade; ende in gevalle van't voorsz.

Pery-

Perykel, de voorsz Asseureurs hebben gegeben, ende geven de voorsz Nicolaes van Eemeren geassureerden Macht dat zy sullen moghen ten prosyte ende schade van den voorsz asseureurs, de handt houden ter behoudenisse van den Voorsz Goederen Koopmannschappen, belovende te betaelen alle de Kosten die gedaen sullen worden om deselver behoudenisse. 't zy datter jet wordt gherecouvreert, of niet, van welken Kosten geloove ghegeven zal worden der Reckeninge ende Eedt van de ghene ende ghene die deselve gedaen sullen hebben. Ende bekennen de Voorsz Asseureurs betaelt wesen van de Kost of Prys van deser Assecurantie by handen van ian Enricus, ten pryse van seven ten honderde, ende willen en consenteeren deselve Asseureurs, dat dese Police van Assecurantie van soo groten Kracht zy, ghelyk of deselve gamaekt ende gepasseert ware voor Schepen apenbare Notarisen ende ander sins, alles sonder Bedrogh of Arghelist etc.

Libera Versio.

Nicolaus von Emeren, wohnhaft zu Antwerpen versichert nach Gewohnheit und Gebrauch der Bröse zu Antwerpen und Ordnungen der Königl. Maj. auf Kaufmannschaft und Güter von ihm aber sonst vor ihm und in seinem Nahmen auf dem Schiffe genannt St. Iacob wovon Peter

ter Heerinck zu Amsterdam oder ein anderer Patron ist, von dem Hafen oder Rheede von Seville nach vorbesagter Stadt Antwerpen geladen, wieder alles risico, Gefahr und Zufälle, welche sich begeben mögen, und welche die unterzeichnete Asseureurs von der Stunde und Tage an übernehmen, da die bemeldete Güter und Kaufmannschaften zum vorbesagten Haven oder Rhede zur Einschiffung gebracht werden, ohne Unterschied, ob selbige, in Boten, Schuyten oder Licht-Schiffen zu obiger Reise angeführet werden. Die vorbesagte Asseurance soll aber so lange dauren, bis daß die bemeldete Ladung zu Antwerpen angekommen, und daselbst ohne einigen Schaden in gute Behältnisse ans Land gesetzet worden. Daneben ist beliebet, daß an dieser Asseurance, so wohl der letzte als der erste Asseureur Theil haben soll. Es soll auch das bemeldete Schif vor und rückwarts, linker und rechter Hand nach allen Seiten seegeln alle Course v. - - - nehmen und - - - - anhalten können, es geschehe durch Zwang, Nothsache oder freiwillig, wie es dem Gouverneur des Schiffes gutdünket; Es versichern die Asseureurs den Asseurirten wegen aller Gefahr der See, des Feuers, der Winde, von Freunden und Feinden, Briefen von Marque und Contremarque, Arresten, Zurückhaltungen von Königen, Fürsten und Herren, wer sie seyn, und wegen aller Gefahren und Zufällen,

len, so da vorkommen, sie mögen seyn, welche sie wollen, und wie man sich selbige nur vorstellen mögte, stellen sich in die eigene Stelle des Assecurirten und gewähren demselben die Ersetzung alles Schadens und Verlustes. Und daferne denen Asseurirten Gütern und Kaufmannschaften ein Unglück zustiesse (so Gott verhüten wolle); verbinden sich die besagee Asseureurs den Assecurirten, oder dem Vorzeiger dieses alle dasjenige, was ein jeder unterzeichnet hat, oder nach Masgabe des Schadens in solchem Verhältnis binnen denen nächsten zwey Monathen, nach gehöriger Anmeldung des Schadens zu ersetzen, und in diesem Falle geben die Asseureurs dem Asseurirten und dessen Bevollmächtigteu Gewalt, auf Schaden oder Gewinn der Asseureurs die besagten Güter in gute Obacht zu nehmen, und versprechen alle die hierauf verwendete Kosten, es mögen die Güter erhalten worden seyn oder nicht, allen denenjenigen nach einer eydlichen Rechnung zu bezahlen, welche solche verwendet haben. Es bekennen auch die besagte Asseureurs die premie von dieser Asseurance und zwar sieben vom Hundert durch Jon Enricus erhalten zu haben; es soll auch diese Police so viel Kraft haben, als ob dieselbe vor Schöpfen öffentlichen Notarien oder auf andere Art errichtet wäre. Alles sonder Argelist und Gefährde.

Hoc

Hoc formulare quidem non tam abundat, quam forsan nimia breuitate et confusione laborat. Nec melioris notae illud est, quod *Strykius* in C. C. S. III. c. 5. v. 30. ex *Stypmanno* inseruit. De alio laborare Schemate pro ea, quae mercatoribus propria est, obstinatione Styli mercatorii, vix audeo. Eorum est formulam concipere authenticam, qui ordinationibus efficere possunt, vt lites praescindantur per congruas conuentiones, et nobis hac in materia sufficit principia adduxisse, quibus regitur hic contractus.

§. 168.

De constituto et pacto hypothecae remissive.

Infra occasione pignoris et fideiussionis commodior de pacto hypothecae et constituti dicendi erit locus.



D. IVSTI CLAPROTHI

P. P. O. FACVLTATIS IVRIDICAE ASSESSORIS
ORDINARII

IVRISPRVDENTIAE HEVREMATICAE

PARS ALTERA

MATERIAM CONTRACTVVM
COMPLECTENS.

EDITIO SECVNDA.



GOTTINGAE

SVMTIBVS VIDVAE ABRAMI VANDENHOECK

CIↃIↃCCLXXIV.

PRAEFATIO.

PRIORIS EDITIONIS.

En B. L. alteram partem Iurisprudentiae heurematicae poſt moram biennii, et quod excurrit, inuoluntarie tractam. Nobiliſſima pars Iurisprudentiae cauentis ſ. heurematicae, materia ſcil. contractuum verorum, tam nominatorum quam innominatorum, hanc, quam ante biennium promiſeram, partem occupat, in qua tractanda ita verſatus fui, vt materias in latiſſimis Digeſtorum libris diſperſas ſuis quibusque locis colligerem. Non vero ſubſtiti in contractibus Iuris Romani exponendis, ſed et eos, qui patrium ſolum agnoſcunt, ſuo loco inuenies. Contractuum, quos Latio, prudentiae legislatoriae fulgentiſſimo, de-

 bemus,

bemus, plenam et accuratam theoriam vides, formulasque proprio Marte exaratas, quo arctiſſimus nexus theoriam inter et praxin ſeruetur. Cum autem hodie in dies magis magisque a Legum fontibus aberremus, et minus tuta fides plurimis allegationibus habenda ſit; tutior non erat via quam ipſarum Legum euolutio, omnibus fori diſputationibus ad cathedram remiſſis, ne Iuris ſtudioſi opinionum fluctibus huc illucque trahantur, ſed normam habeant, quam ſequi et aliquando obſeruationibus ſuis et alienis adaugere poſſint. Loculos conſtitui ſingulis negotiis convenientes, et vnice ex Legum fontibus theſes et concluſiones ſuis locis diſpoſui, ipſaque Legum verba, quantum fieri potuit, omni cura retinui. Quantam vero vtilitatem diligens Legum perſcrutatio

offe-

offerat, vel ſinguli paragraphi documento ſunt. Quodſi errauerim, memor ſis velim, me hominem nihilque humani a me alienum eſſe. Vale ac faue, Scrib. Gottingae in feriis paſchalibus

CIↃIↃCCLXV.

PRAEFAMEN HVIVS EDITIONIS.

Eadem, quae nouam prioris partis editionem vrgebat, neceſſitas, etiam huic parti anſam dedit. Pauca ſunt, quae addenda vel mutanda duxi. Fuerunt quidem, quae ampliandas optabam materiae, ſed tam laxi ſunt officii, quod mihi incumbit, fines, qui otium, his laboribus neceſſarium, vix, ac ne vix quidem re-

linquunt. Si modo Deus T. O. M. vitam, vires otiumque largiatur, non ſolum vberiorem tractationem quarundam materiarum, ſed etiam tertiam partem Iurisprudentiae heurematicae, vltimarum voluntatum ambitum complectens, exſpecta. Interim, tu B. L. vale, mihi vero faue! Dabam Gottingae d. XX. Aug. MDCCLXXIV.



CON-

CONSPECTVS.
SECTIONIS SPECIALIS CAPVT SECVNDVM

DE

CONTRACTIBVS IN SPECIE SIC DICTIS.

TITVLVS I.
DE MVTVO EIVSQVE CAVTE INEVNDI RATIONE.

§. 169. *Connexio.* §. 170. *Definitio et differentiae.* §. 171. *de personis creditore scil. et debitore.* §. 172. *de filiofamilias.* §. 173. *de obiecto mutui.* §. 174. *de cautelis a creditore circa dationem mutui obseruandis.* §. 175. *de restitutione sortis.* §. 176. *de mutatione monetae.* §. 177. *de vsurarum promissione.* § 178. *de instrumenti structura.* §. 179. *de dissolutione mutui.* §. 180. *de actionibus.* *Formular* einer Schuldt- und Pfandtverschreibung. *Formular* des Lehnsherrl. *consensus.* *Formular* des *consensus agnatorum.* *Formular* des *consensus Principis in oppignorationem rerum immobilium ciuitatis vel communitatis.* *Formular* einer Schuldt- und Pfandtverschreibung einer Gemeine ohne Landesherrl. Einwilligung.

)(TITV-

obligationibus principalibus. §. 198. *de obligationibus secundariis.* §. 199. *de modis tollendi depositum.* §. 200. *de deposito miserabili in specie.* §. 201. *de deposito rei litigiosae, vulgo sequestro.* §. 202. *de deposito irregulari.* §. 203. *de cautione.* *Formular* einer *constitutionis Sequestri ad protocollum factae.*

TITVLVS VI.
DE CONTRACTV PIGNORIS ET PACTO HYPOTHECAE.

§. 204. *Definitio.* §. 205. *de personis.* §. 206. *de obiecto.* §. 207. *de obligationibus principalibus.* §. 208. *de obligationibus secundariis.* §. 209. *de modis dissoluendi pignus.* §. 210. *de effectu pignoris.* §. 211. *de pactis pignori adiectis.* §. 212. *de pacto commissorio.* §. 213. *de pacto extinguendi debiti.* §. 214. *de forma instrumenti.* *Formular* eines Pfandt-*contracts* über ein ganzes Guth.

TITVLVS VII.
DE LITTERARVM OBLIGATIONE.

§. 215. *De litterarum obligatione antiqua et Iustinianea.*

TITVTLVS VIII.
DE CAMBIO.

§. 216. *De speciebus et natura cambii.* §. 217. *de principio cognoscendi.* §. 218. *de personis.* §. 219. A) *de cambio trassato.* §. 220. *de literarum cambialium trassatarum forma essentiali et accidentali.* §. 221. *de iis, quae literas cambii sequuntur* 1) *de cessione cambii mediante indossamento et giro, item de exuctione cambii per procuratorem.* §. 222. 2) *de praesentatione literarum cambialium.* §. 223. 3) *de acceptatione literarum cambialium.* §. 224. 4) *de recusatione literarum cambialium.* §. 225. B) *de cambio obliquo* (*sicco* eigenen Wechsel) §. 226. *de obiecto.* §. 227. *de termino solutionis.* §. 228. *de effectu cambii.* §. 229. *de modis quibus cambium dissoluitur.* §. 230. *de processu cambiali.* a) *de iudicio.* §. 231. b) *de actione cambiali.* § 232. c) *de citatione.* §. 233. d) *de iis, quae fiunt in termino.* §. 234. e) *de remediis suspensiuis.*

TITVLVS IX.
DE VERBORVM OBLIGATIONIBVS.

§. 235. *Definitio et diuisiones.* §. 236. *proprietates contractus verbalis singulares.*

TITV-

TITVLVS X.

DE FIDEIVSSIONE, CONSTITVTO ET MANDATO QVALIFICATO.

TITVLVS XI.

DE MANDATO.

nis. §. 261. *de obiecto.* §. 262. *de forma contractus eiusque essentialibus, naturalibus et accidentalibus.* §. 263. *de effectu mandati* a) *respectu obligationis ex parte mandatarii.* §. 264. *de effectu mandati* b) *respectu obligationis ex parte mandantis.* §. 265. *de effectu mandati intuitu tertii.* §. 266. *de modis dissoluendi mandatum. Formular* eines *Mandati specialis.*

TITVLVS XII.
DE SOCIETATE.

§. 267. *Definitio.* §. 268. *diuisiones.* §. 296. *quis societatem contrahere possit?* §. 270. *de forma contractus et essentialibus requisitis.* §. 271. *de effectibus* §. 272. *quibus modis dissoluatur.* § 273. *de structura instrumenti. Formular* eines *Societaets-contracts.*

TITVLVS XIII.
DE EMTIONE VENDITIONE.

§. 273. *Origo negotii et definitio.* §. 274. *diuisiones et distinctiones.* §. 275. *quis vendere possit?* §. 276. *quis emere valeat?* §. 277. *de forma et essentialibus contractus.* §. 278. *de merce.* §. 279. *de pertinentiis.* §. 280. *de hereditate vendita.* §. 281. *de nomine*

mine et actione vendita. Formula cessionis. Formula assignationis. §. 282. *de pretio.* §. 283. *de effectibus* a) *de periculo et commodo* b) *de dominio* c) *de euictione.* §. 284. *de pactis adiectis.* §. 285. *de pacto retrouenditionis.* §. 286. *de pacto protimiseos.* §. 287. *de pacto reseruati census.* §. 288. *de pacto continuandae locationis.* §. 289. *de pacto communicandi pretii maioris.* §. 290. *de actionibus emti venditi.* §. 291. *de modis dissoluendi emtionem venditionem.* §. 292. *de redhibitione.* §. 293. *de actione quarti minoris.* §. 293. *de structura instrumenti. Formular* eines Kauf-*contracts. Formular* eines Guth-Anschlages.

TITVLVS XIV.

DE LOCATIONE ET CONDVCTIONE.

§. 294. *Definitio et diuisiones. Formular* eines *contractus coloniae partiariae.* §. 295. *de locatore.* §. 296. *de conductore.* §. 297. *de forma et essentialibus contractus.* §. 298. *de re locata.* §. 299. *de mercede.* §. 300. *de obligationibus locatoris et actione conducti.* §. 301. *de remissione* a) *ex capite sterilitatis.* §. 302. *de remissione mercedis ex causa belli.* §. 303. *de renunciatione casuum fortuitorum.* §. 304. *de obligationibus conductoris et actione locati.* §. 305. *de modis dissoluendi locationem conductionem.* §. 306. *de relocatione*

ne tacita. §. 307. *de structura instrumenti.* §. 308. *de locatione conductione operis. Formular* eines Pacht-*contracts. Formular* einer *locationis conductionis operis. Formular* eines Bauanschlages.

TITVLVS XV.

DE CONTRACTV EMPHYTEVTICARIO.

§. 309. *Definitio et diuisiones.* §. 310. *de personarum contrahentium habilitate.* §. 311. *de obiecto.* §. 312. *de forma essentiali.* §. 313 *de obligationibus domini directi et emphyteutae.* §. 314. *de modis quibus dissoluitur contractus emphyteuticarius.* §. 315. *de structura instrumenti.* §. 316. *de contractu feudali remissiue. Formular* eines Erben-Zins-Briefes.

TITVLVS XVI.

DE CONTRACTV VILLICALI s. Meyer-CONTRACT.

§. 317. *Singularia. Formular* eines Meyer-*Contracts.*

TITV-

Titvlvs XVII.

DE LOCATIONE CONDVCTIONE NAVTICA VULGO: CERTE-PARTIE ITEM: DE LITERIS RECOGNITIONIS VULGO: CONNOSSEMENT.

Titvlvs XVIII.

DE CONTRACTV AESTIMATORIO.

Titvlvs XIX.

DE PERMVTATIONE.

Titv-

TITVLVS XX.

DE CONTRACTV VITALITIO.

§. 333. *Definitio et distinctiones.* §. 334. *de personarum habilitate et qualitate.* §. 335. *de sorte.* §. 336. *de alimentis.* §. 337. *de modis dissoluendi.* *Formular* eines *contractus vitalitii.*

TITVLVS XXI.

DE CONTRACTV VITALITIO INTER PARENTES ET LIBEROS Leib=Zuchts=CONTRACT DICTO.

§. 338. *De personis contrahentibus.* §. 339. *de assignatione et diuisione.* §. 340. *de alimentis reseruatis.* §. 341. *de modis dissoluendi.* *Formular* eines Leibzuchts=*contracts.*



CAPVT



SECTIONIS SPECIALIS.

CAPVT II.

DE CONTRACTIBVS IN SPECIE SIC DICTIS.

TITVLVS I.

DE MVTVO EIVSQVE CAVTE INEVNDI RATIONE.

§. 169.

Connexio.

Absolutis iis, (Parte I.) quae pacta celebri, ora spectant, nunc ad contractus, in specie a Romanis ita dictos, transgredior, quorum diuisionem supra (§. 18.) inuenies. Di-

 stin-

ſtinctio contractuum, in reales, verbales, litterales et conſenſuales, non ideo inuenta eſt, quaſi non omnes contractus conſenſu indigerent, ſed quia reliquis contractibus, praeter conſenſuales, ſignum aliquod perfecti contractus, ſcil. rei traditionem, verba ſolennia, ſcripturam ſolennem, addere voluerunt Romani, ne deſit, ex quo perfectio contractus diiudicari queat. Primum itaque eſt, vt de realibus videamus contractibus, interque eos, de mutuo.

§. 170.

Definitio et Differentiae.

Mutuum Romanis eſt: *contractus realis gratuitus, quo creditor rem fungibilem debitori ea lege tradit, vt hic ſuo tempore tantundem in eodem genere, qualitate et quantitate reſtituat* (*a*). Ab hoc mutuo differt: I) *contractus foenoris* (*b*), quo non gratis vtenda conceditur pecunia, ſed ſub vſuris, id quod Romani naturae mutui in tantum aduerſum crediderunt, vt vſurae nequidem per pactum adiectum, bene vero per ſtipulationem, nouum vinculum obligationis conſtituentem, promitti poterant (*c*), cuius rei ratio ex ſuperioribus petenda. (§. 17. not. e). Hodie hoc diſcrimen inter mutuum et contractum foenoris amplius non obſeruatur, et niſi liberalitatis vel pietatis ratio aliam ſua-

deant

deant interpretationem, in dubio mutuum vsurarium praesumatur, maxime si de iis sermo est, qui foenus exercent (*d*). Nobis vtrumque negotium indistincte vocatur: Darlehn, Anlehn, Vorschus. Sed cum superioribus seculis de iustitia vsurarum pecuniae mutuatitiae dubitatum fuerit, praeter alias palliatas conuentiones, saepissime emtionem annuorum redituum (der jährlichen Gülte) celebrabant maiores nostri. Haec nihil nisi mutuum vsurarium est, mutatis tantummodo nominibus, prouti inferius, exposito prius mutuo, demonstraturus sum. II.) *Pactum de mutuando* differt ab ipso mutuo, respectu traditionis, quae ibi non interuenit, quale pactum Romanis haud incognitum fuit (*e*). Hodie ex generali omnium pactorum obligatione de validitate huius pacti dubitari nequit, quod vel ad mutuum dandum, vel ad interesse praestandum obstringit. III) *Depositum irregulare* de quo inferius (§. 202.) IV) *Promutuum* s. indebitum solutum (*f*). V) Mutuum praesumtum per solutionem vsurarum diuturnam contrahitur.

(*a*) Non definitio, sed miser verborum lusus in L. 2. §. 2. D. de Reb. cred (XII. 1.) continetur.

(*b*) *Heineccii* Antiquit. Rom. Lib. III. Tit. 15. §. 4. *Böhmeri* D. de fundamentis vsurarum pecun. mutuat *Nonius:* mutuum a foenore hoc distat, quod mutuum sine vsuris, foenus cum vsuris sumitur.

(*c*) L. 17. pr. D. de pact. L. 11. §. 1. D. de R. C. Nov. 136. c. 4.

(*d*) arg. L. 3. D. de Reb. cred. Nov. 136. c. 4. et 5 quae tamen inter non glossatas est. Interim notandum, pecuniae absque vsuris creditae locum in quarta classi assignari arg. L. 24. §. 2. D. de reb. aut. iud. possid. Nouiori aeuo mutuum vsurarium approbatum in Nov. Leonis 83. et Iustiniani 32. quae tamen legis virtute apud nos distitutae sunt.

(*e*) L. 42. §. 1. D. de R. C. De stipulatione poenali et non poenali vid. L. 68. D. de V. O.

(*f*) §. 1. I. quib. mod. re contrah. obl. (III. 15.)

§. 171.

De personis creditore scil. et debitore.

Mutuum contrahitur inter creditorem, (Gläubiger) et debitorem (Schuldner) quamuis haec vocabula latius pateant. (§. 10 in fine) Quod attinet ad personam *creditoris*, requiritur vt liberam alienandi potestatem habeat, quia hic contractus absque translatione dominii cogitari nequit (*a*). Ergo I) *pupillus*, *minor*, *prodigus*, non nisi autoritate tutoris vel consensu curatoris mutuam pecuniam dare potest, alias nummi extantes vindicantur, consumti vero actione ad exhibendum repetuntur vel condicuntur, prout accipiens in bona vel mala fide est (*b*); II) *Tutor* non quidem pecuniam pupillarem otiosam relinquere obligatur; in constituendo tamen mutuo summam cautionem adhibere debet (Iurisprud. extrai. §. 151), quod melius in casu dubio

dubio fieri nequit, quam per consensum magistratus, haud sub et obreptitie impetratum. *Administratores* aerariorum, regulariter ne quidem publico, multo minus suo nomine, pecuniam publicam mutuo collocare debent. Priuatorum vero administratorum potestas est inspicienda, quam ex mandato habent. Hodie passim corporibus v. g. ciuitatibus municipalibus ex caussis politicis interdictum, ne pecuniam mutuam dent. Quae autem in Iure Romano de magistratibus prouinciarum inuenitur prohibitio, ea hodie exulat (*c*). Haec de creditore. De *Debitore* generaliter tenendum: mutuum accipere posse eos, qui se aliis ipsi obligare possunt; Ergo 1) non *pupillus*, nequidem sub auctoritate tutoris vel iudicis, 2) non prodigus, qui non nisi ex versione obligantur (*d*). 3) *Ciuitates* et communitates mutuum accipere nequeunt absque consensu vniuersitatis vel maioris partis, vel eorum, qui vniuersitatem repraesentant, et superiorum (*), quo vero subsecuto, non amplius desideratur, vt versio probetur (*e*), quamuis consultum sit, vt creditor tempore solutionis de versione probanda sollicitus sit. (§. 39.) Eadem circa ecclesiam aliaque corpora obtinent. 3) Interdum *milites* et 4) *Studiosi* praeter alios contractus luxuriam promouentes a mutuo contrahendo ad certam vsque summam arceantur, quod ex specialibus Edictis diiudicandum. Hac etiam

iam pertinet si adolescens luxuriosus mandauerit, vt meritrici pecuniam credas (*f*). Hactenus de personis principalibus; Paucis etiam de *accessoriis* videamus. Nihil interest, ipse contrahat creditor an debitor, modo mandatarius speciali mandato instructus sit (*ff*). Socius suam pecuniam mutuo dans nomine societatis, sociis actionem acquirit; si vero pecuniam communem absque consensu mutuam dederit, pro sua tantum parte nummi accipientis fiunt (*g*). Socius autem mutuum accipiens societatem non nisi ex versione obligat (*h*).

(*a*) pr. I. quib. mod. re contrah. (III. 15.) L. 2. §. 2 et 4. L. 4 pr. L. 11. pr. L. 16. et pen. D. de R. C. L. 6. D. de V. O. (XLVI. 1.)

(*b*) §. 2. I. quib. alien. licet vel non (II. 8) L. 9. pr. D. de auct. tut. (XXVI. 8.)

(*c*) L. 33. et 34. D. de R. C. t. t. C. de contr. iud. (I. 53.) L. 3. 16. C. si cert. pet. (IV. 2.)

(*d*) L. 59. D. de O et A. (XLIV. 7.) L. 3. C. quando ex facto tut.

(*) L. 11. pr. D. de pign. et hypoth.

(*e*) L. 27. D. de reb. cred. C. 4. X. de Fideiuss. (III. 22.) Auth. hoc Ius porrectum C. de SS. Eccles. (I. 2.) nec iurata restitutionis in integrum renunciatio, quam suadet *Stryck* de C. C. S. II. c. 1. §. 12., aliquam vtilitatem spondet.

(*f*) L. 12. §. 11. D. mand. l. contra (XVII. 1.)

(*ff*) L. 15. D. de reb. cred.

(*g*) L. 16. D. ibid.

(*h*) L. 82. D. pro Socio (XVII. 2.)

§. 172.

§. 172.

De Filiofamilias.

Speciatim ex SCto Macedoniano liberi vtriusque sexus primi et vlterioris gradus *in potestate patris constituti*, nulla dignitate filii obstante, etiam arrogati (*a*), prohibentur mutuam pecuniam absque consensu patris accipere vel alium contractum in fraudem SCti (*b*) celebrare. Ex natura Legis prohibitiuae (*c*) fluit; a) ne quidem exspectata morte patris, vel filiofamilias sui Iuris facto, bonum nomen fieri (*d*), quod in tantum verum est, vt tam patri quam filiofamilias competat exceptio SCti (*e*), licet nummi in peculio adhuc exstent (*f*); b) renunciationem filiifamilias nullum vsum praestare, licet iuramento firmata fuerit; (§. 32, 40, 42.) c) fideiussores et pignora non teneri (*g*); (§. 24.) imo post mortem filiifamilias fideiussores a patre accipi non possunt, quia nullum adest debitum principale (*) d). Solutum repeti condictione indebiti: *α*) si a curatore per ignorantiam solutum fuerit, *β*) si filiusfamilias ex bonis patris soluerit (*h*); e) SCtum in ipsa executione opponi posse (*i*) f) cuique creditori, ciuitati minori obstare hoc SCtum (*k*). Cessat vero SCtum: I) Si dolose se patremfamilias dixerit, vel pro tali publice habitus fuerit, et hac ratione creditorem induxerit (*l*). II) Si sui Iuris factus sponte soluerit vel pignora dederit

 (*m*),

(*m*), III) si bona castrensia vel quasi habeat (*n*). IV) Si pater consenserit (*o*) vel ratihabuerit mediante solutione. Habetur autem pro consentiente, qui sciens non contradixit (*p*). V) Si pecuniae in rem patris versae fuerint (*q*). VI) Si creditor filiusfamilias sit (*r*). VII) Si, quod alii mutuum dedimus, a filiofamilias, nouandi causa, stipulemur (*s*). VIII) Si miles filiusfamilias pecuniam creditam acceperit (*t*). VIIII) Si a filiofamilias quidem stipulatus sim, sed demum patrefamilias facto, reuera crediderim; secus si contra (*u*). X) Si dubitauerit creditor, vtrum contra Senatusconsultum acciperet, an non, nec esset daturus contra Senatus consultum accipienti, intercesserit, qui diceret, non accipere contra Senatusconsultum et periculo meo crede, hic mandati tenetur (*v*).

(*a*) L. 1. §. 2, 3. L. 9. §. 2. L. 14. D. ad SCtum Macedon. L. 6. §. 1. C. ibid.

(*b*) L. 3. §. 3. in fin. L. 7. pr. et §. 1, 3. D. ad SC. Maced. L. 3. C. ibid. Hispanis *Mohatra*, Italis *Stocbi*, *Stoccoli* vocatur eiusmodi contractus.

(*c*) §. 7. I. quod cum eo (IV. 7.) L. 1. pr. D. ad SCtum Maced. (XIV. 6).

(*d*) d. L. 1. pr. L. 9. §. 4. D. ad SCtum Maced. Confer. omnino Taciti Annal. L. XI. c. 13. L. 40. pr. D. de cond. indeb.

(*e*) L. 7. §. 10. L. 9. §. 3. D. ibid.

(*f*) L. 9. §. 2. D. ibid.

(*g*) L. 7. pr. L. 9. §. 3. L. 18. D. ad SC. Maced. L. 12. §. 13. D. mand. nisi fideiussor donandi animo accesserit. L. 2.

L. 2. D. quae res pign. (XX. 3.

(*) L. 11. D. de fidei.

(*b*) L. 8. D. L. 9. §. 1. coll. cum. L. 10. §. 4. et 5. D. ad SC. Mac. regulariter enim non repetitur solutum L. 40. pr. D. de cond. indeb. (XII. 6.)

(*i*) L. 11. D. ad SCt. Maced.

(*k*) L. 15. D. ad SCt. Maced.

(*l*) L. 3. pr. §. 1, 2. coll. cum L. 19. D. ad SCt. Maced. L. 1 et 2. C. ibid. (IV. 28.) Si duos filiosfamilias reos acceperim sed alterum putaui patremfamilias, intererit ad quem pecunia peruenit. L. 7. §. 8. ibid.

(*m*) Etquidem totum, alias pro summa concurrente tantummodo obligatio nascitur L. 7. §. vlt. L. 9. pr. D. ad SCt. Maced. L. 2. C. ibid. Qui autem ex errore facti ratum habuit mutuum, exceptione tutus est L. vlt. D. ibid.

(*n*) L. 1. §. 3. L. 2. D. ibid.

(*o*) L. 7. §. 11. et 15. L. 9. § 3. D. ibid. L. 2, 5. C. ibid.

(*p*) L. 12. et 16. D. ibid. L. vlt. C. ibid.

(*q*) L. 7 §. 2. 11, 14. L. 17. D. ibid. L. 5. C. ibid.

(*r*) L. 3. § 3. D. ad SCt. Maced.

(*s*) L. 13. D. ad SCt. Maced.

(*t*) L. vlt. §. 1. C. ibid.

(*u*) L. 3. § 4. L. 4. 6. D. ad SCtum Marcedon.

(*v*) L. 12. §. 13. D. mand. (XVII. 1.)

§. 173.

De obiecto Mutui.

Mutuum requirit *rei fungibilis traditionem* (*a*), *vel saltem non fungibilis, vt fungibilis* (*b*). *Res fungibilis est*, cuius vsus regulariter non datur, citra eiusdem consumtionem. Hu-

ius nomine non solum pecunia, sed etiam frumentum, vinum etc. veniunt. Id in mutuo frumenti, quod agricolis ad seminandum datur, singulare est, quod creditor priuilegium habeat, modo vsuraria prauitas exulet (*c*). Traditio hic perfectionem contractus constituit, inde intra biennium (*d*) (hodie passim ad tres menses coarctatum) obstat exceptio non numeratae pecuniae, quae potius negationem perfecti contractus, quam exceptionem constituit, et inde a creditore, qui in contractu reali, (mutuo scil.) per traditionem nummorum perfecto, se fundat, probari debet (*e*), elapso vero spatio legitimo, quod praescriptionis terminum efficit, amplius audiri non deberet debitor, licet probationem offerret (*f*), nisi restitutione in integrum contra vsucapionem iuuetur. Praxis tamen hanc probationem post biennium debitori indulget. Vt creditor huic exceptioni obuiam eat, aut numerationem testato facere, aut debitoris repetitam agnitionem acceptae pecuniae ex interuallo adhibere debet, cum renunciatio exceptionis, in ipso instrumento facta, nihil efficiat (g), (§. 47) nisi debitor, (quod tamen inter amicos tantum fieri solet) reuera ante subscriptionem cautionis pecuniam acceperit, ideoque expresse addat: Daß er diese Handschrift nicht vorher in Hofnung Geldt darauf zu erhalten, sondern nachher, nachdem ihm würcklich das Geldt zugezahlet worden, ausgestellet

stellet habe, mithin die Ausflucht des nicht bezahlten Geldes von selbst hinwegfalle. Cessat autem haec exceptio ipso Iure: 1) in debito, quod causam debendi aliunde iam constitutam habet, v. g. in delegatione, vbi prior debitor ob numerationem reuera obligatus erat; in transactione; testamento etc. (*h*) 2) in deposito (*i*), 3) in mutuo Argentariorum (*k*). 4) Si debitor propriam scripturam inficiatur, in eaque inficiatione vsque ad sententiam persistit, postea vero exceptionem non numeratae pecuniae opponit. (*) Debitor autem qui numerationem pecuniae per mendacium negat, conuictus in duplum condemnatur (*l*) quam tamen poenam hodie exulare praxis docet, quin potius extra ordinem puniri debeat. E contrario cautus sit debitor, ne tempora huius exceptionis elabi patiatur, quo intuitu 1) condictio sine causa ad repetendum chirographum (*m*), 2) querela seu protestatio de non numerata pecunia (*n*) comparata est. Haec de necessitate traditionis. Quoad *modum traditionis* notandum: a) omnino traditionem animo dominium transferendi factam requiri, vt res accipientis fiat (*o*), alias error in titulo mutuum ipsum afficit, cum traditio semper sequatur naturam tituli; b) hoc praesupposito, quamlibet traditionem animo mutuandi factam sufficere euidens est, vt etiam mutuum sit, quando res vendenda traditur, vt pretium mutuum habeat (*p*). Item si quis mandaue-

dauerit, vt ab actoribus suis mutuam pecuniam acciperet, est mutuum non mandatum (*pp*). De *versione pecuniae* creditor regulariter non est sollicitus, et superfluam cautelam sapit, generalem versionis mentionem: Daß das Geldt zum wahren Nutzen verwendet, iniicere. Veram autem mentio specifica versionis suadet vtilitatem in duobus casibus: 1) si versionem praerogatiua sequatur, eaque probetur. (*) 2) Debitor alias perfecte non obligatur. *Prius* contingit: si a) in refectionem aedium (*q*), b) reparationem vel exstructionem nauis (*r*) c) vel aedium aliarumue rerum comparationem et conseruationem pecuniae creditae fuerint, modo hoc casu illa res melior reddita, vel comparata, speciatim nexui hypothecae subiiciatur (*s*); d) in eo qui in militiam credidit (*t*). Denique versionis mentio vtilis est e) in successione hypothecaria tam *mediata* (*u*) quam *immediata* (*v*); Non sufficit, quod pecunia mea pignus liberatum sit (*), sed illa necessario ita exprimi debet: Daß dieses Geldt lediglich in der Absicht hergeliehen werde, um den N. damit zu befriedigen und in dessen Unterpfands-Recht zu treten; Immediata hypothecaria successio hunc in modum effertur: Daß Creditor das Geldt selbst an den vorigen Creditorem zu dessen Abfindung und Erlangung dessen Unterpfands-Rechts ausgezahlet habe. Deinde versionis, vti dictum, mentio vtilis est, si debitor citra versionem perfecte

non

non obligetur. Hoc respectu versionis specifica mentio est facienda: 1) in mutuo, a tutore, pupilli nomine contracto (*w*), 2) ciuitate, vel alia persona mystica, si mutuum ab iis non contractum, qui istud corpus repraesentant, 3) vbi accipiens ex sua persona alteros obligare intendit absque speciali mandato, v. g. socius, magister nauis, institor (*x*). Vbique vero, qui ex versione vtilitatem sperat, eius probationem, alias difficillimam, statim in limine contractus congerere debet, quo facit: si creditor vel ipse pecuniam nomine et vice debitoris expendit, idque factum esse, apochis congruis demonstrat, vel saltem apochas, cautiones solutione extinctas (die quittirte Obligationen) etc. sibi extradendas satagit. (§. 39.)

(*a*) L. 2. §. 1. et 3. D. de R. C. An mutuum sit alienatio nec ne? logomachiam potius quam veram controuersiam Iuris efficit.

(*b*) L. 4. §. 11. ibid.

(*c*) Nov. 32. et 33. Ord. Pol. Imp. de 1577. Tit. 19. §. 3.

(*d*) §. vn. I. de Lit. Obl.

(*e*) L. 3. C. de n. n. p.

(*f*) L. 8. 10. 14. pr. §. 3. C. ibid.

(*g*) arg. L. pen. C. de pact. L. 22. C. ad SCt. Vellej.

(*h*) L. 6, 11, 12, 13. C. de n. n. p.

(*i*) L. 14. §. 1. C. ibid.

(*k*) Nov. 136. c. 5.

(*l*) Nov. 18. c. 8. Auth. contra C. de n. n. p.

(*m*) L. 7. C. de n. n. p. L. vlt. C. de cond. ex L.

(*n*) L. 9. 14. §. 4. C. de n. n. p. Auth. seq. ib.

(o) pr. I. quib. mod. re contrah L. 1. § 2. D. de O. et A. L. 4, 18, 19, 20 32, D. de R. C.

(p) L. 11. pr. D. de R. C. coll. cum L. 19. D. de praescr. verb.

(pp) L. 9. §. 4. D. mand. (XVII. 1.)

(*) L. 3. § 9. D. de in rem verso.

(q) L. 1. D. in quib. causis pignus (XX, 2.) L. 24. §. 1. D. de reb. aut. Iud. possid. (XLII. 5.)

(r) L. 5, 6. D. qui pot. in pign. (XX. 4.)

(s) L. L. cit. coll. cum L. 3. §. 1. D. qui pot. in pign. (XX, 4.) L. 17. C. de pign. (VIII. 14.) L. 7 C. qui pot. in pign. (VIII. 18.) Nov. 136. c. 3.

(t) Nov. 97. c. 4.

(u) L. 3. D. quae res pign. dar. (XX. 3.) L. 12. § 8. D. qui pot. in pign. L. 1. C. de his qui in prior. cred. (VIII. 19.)

(v) L. 12 §. 6. D. qui pot. in pign. L. 1. pr. quib. mod. pignus l. hyp. (XX. 6.) L. 1-4. C. de his qui in prior cred. L. 12. C. de pignor.

(*) L. 2. D. de pignerat. act. (XIII. 7.)

(w) L. 3. C. quando ex facto tut. (V 39.)

(x) L. 82. pro Socio, L. f. de exerc. act.

§. 174.

De cautelis a creditore circa dationem mutui obseruandis.

Pecuniam foenori collocaturus tutissime, licet minoribus sub vsuris, iis institutis vel corporibus mutuam dat, qui publicam fidem habent, denen Leyh-Bänken, Banco, Steuer-Cassen, Landschaften, saltim tutissima haec via esse deberet, licet non semper sit, proinde prouidus sit, ne corpori obaerato pecuniam credat. Qui vero

vero priuatis pecuniam elocare vult, nec istius rei copiam habet, rerum nouarum tabulis (in denen Zeitungen) id manifestare debet. Tutor vero vel post sex menses (*a*), si tempore aditae tutelae pecuniam in arca inueniat, vel post duos menses (*b*), si durante administratione pecuniae elocandae necessitas oriatur, eandem deponere debet, ne ipse vsuras ex propriis soluere cogatur. Quodsi vero occasio foenerandi adsit, caute creditor inquirat: in idoneitatem debitoris, quae a) ex sufficientia bonorum immobilium, vere vel ficte talium, et b) ex facilitate conueniendi aestimatur. Quo autem de sufficientia bonorum constet (*c*), debitor per extractum ex catastris, publica fide munitum, (Iurisprud. extraj. §. 52. seq.) de dominio, et quidem pleno, per alterum vero extractum ex Libro hypothecarum (Iurisprud. extraj. §. 61.) docere debet, pignoribus nimis grauatum non esse patrimonium, vbi tamen vlterius probe inquirendum in pignora tacita siue legalia, quae ex hoc extractu non semper apparent. Facilitatem denique conueniendi, quod attinet, cauere debet creditor, ne facile cum potentioribus, extraneis, qui dissitis in locis degunt, nec cum illis contrahat, quorum bona non sub solitaria debitoris dispositione sunt, nisi consensus eorum, qui dissentiendi ius habent, v. g. domini directi, agnatorum, principis, consistorii, capituli etc. accedat omnibus numeris absolu-

solutissimus, tam ratione ipsius mutui contrahendi, quam etiam hypothecae, et quidem vtiliter consensus indefinite tam ratione temporis quam obligationis exprimitur: (so lange die Schuldt unabgetragen stehen bleibet wegen Capitals, Zinsen, Schaden und Kosten). Hisce probe ponderatis creditor secum sufficienter deliberare potest, vtrum secure pecuniam debitori credere possit, an vero minus.

(*a*) L. 15. D. de admin. et peric. tutor. (XXVI. 7.)

(*b*) L. 7. §. 11. D. ibid.

(*c*) Romanis haec circumspectio non incognita fuit *Brissonius* de form. L. VI. n. CXI. p. 512. seq.

§. 175.
De restitutione sortis.

Ad essentialia huius contractus pertinet, *restitutio sortis in eodem genere, qualitate et quantitate* (*a*). Ergo restitutio in alio genere vel eadem specie conuenta (non ea, quae per accidens fit) mutuum in permutationem vel commodatum transformat (*b*). *Locus solutionis* vero vtiliter pro creditore, ita adiicitur, daß Debitor Capital und jährige Zinsen franco auf seine Gefahr und Kosten an den Ort, wo sich Herr Creditor jedesmahl aufhalten wird, übermachen wolle. *Tempus restitutionis* vel definite adiicitur v. g. auf ein Jahr, vel indefinite: nach einer

halb-

halbjährigen vel vierteljährigen Loskündigung. Quibus casibus, ante lapsum termini solutionis, executiue agi nequit, et in posteriori casu praeterea ad libellum executiuum pertinet demonstratio resignationis. Male vero arbitrio debitoris tempus solutionis relinquitur v. g. nach Belieben des Debitoris, und so wie es seine Umstände leiden werden, vbi secundum intentionem partium, arbitrio Iudicis, terminus solutionis determinari, non vero simpliciter vsque ad mortem debitoris differri debet solutio (*c*). Nec minus tutum est, terminum solutionis plane intactum relinquere, quo autem facto modicum spatium, arbitrio Iudicis aestimandum, concedi debet (*d*). In mutuo rerum fungibilium praeter pecuniam v. g. frumenti, vini etc. si terminus vel locus adiectus, aestimatio termini et loci dicti respicitur; si terminus l. locus non adiectus, aestimatio secundum diem l. locum, vbi petitur instituitur (*dd*). *Modus solutionis* rite hoc modo determinatur: a) vt plures creditores beneficio diuisionis, speciatim vero, si vxor vel foemina correa sit, Auth. si qua mulier iurato, vel SCto Velleiano, absque tamen iuramento, (§. 41. n. 11.) renunciet; b) vt non particulariter sed in unzertrennter Summe fiat, quod tamen ipsi conuentioni iam inest (*e*), si sors eadem ratione numerata fuerit. Interdum creditor expresse debitori facultatem concedit, vt particulariter soluere possit, quo casu tamen vtiliter

quantitates particulares adiiciuntur e. g. bey 100 Rthlr. 50 Rthlr. ꝛc. c) Inutiliter autem heredum mentio fit, cum obligationes facti liciti actiue et passiue transeant ad heredes; consultius vero heredum obligatio, alias ipso iure pro rata hereditaria diuisa, in solidum constituitur. Haud magis vtile est, d) tertii instrumenti possessoris mentionem iniicere (daß allen getreuen Briefs-Inhabern die Zahlung geleistet werden solle). Nam hisce non attentis, quod sint iusti instrumenti possessores, per legitimationem ad causam ostendere debent, cum ea, quae ex incerto et futuro euentu dependent, incongrue in ipso instrumento determinentur. In *casum morae* vtiliter cauetur e) vt debitor, *loco eius quod interest*, poenam conuentionalem *modicam* soluat (*f*), quae omnino admitti debet, licet ex regula, propter metum vsurariae prauitatis, poena quantitatibus adiici nequeat, cum haec poena in locum maioris interesse succedat, et omnis suspicio vsurariae prauitatis exulet; inde hac ratione vtiliter concipitur: Daferne ich aber nicht 14 Tage nach dem Verfall-Tage das Capital und rückständige Zinsen, wie es meiner Schuldigkeit doch gemäs wäre abführen würde, so will ich statt des Interesse und damit es desfals keiner besondern Bescheinigung bedarf .... Rthlr. als eine Conuentional-Strafe an Herrn Creditorem erlegen. Inutiliter vero propter maximum vsurariae prauitatis metum adiicitur: Daß die durch

ver-

verspätete Zahlung erwachsenen Schäden und Kosten, nach der blossen Angabe des Gläubigers vom Schuldner entrichtet werden sollen. f) Prorogatio Iurisdictionis saepe sed non semper vtilitatem spondet. g) Parum vtilitatis suadet ius pignorandi conuentionale et clausula executiva: mit oder ohne Recht quae ratione immediatorum nihil aliud quam mandatum s. c. producit (g). Tandem pro securitate praedictarum obligationum solent pignora, hypothecae, fideiussoresque constitui, de quibus tamen infra separatim agetur. Obligatio obstagialis, alias per Germaniam vsitata, plane abrogata est (*h*).

(*a*) L. 6. in fin. D. de Reb. Cred.

(*b*) L. 2. pr. D. de Reb. cred.

(*c*) Ceu existimat. *Carpz.* P. II. C. 28. Def. 18. propter L. 4. D. Locati (XIX. 1.) sed vide L. 86. §. 1. et 2. D. de V. O. (XLV. 1.)

(*d*) L. 41. §. 1. L. 56. de V. O. L. 14. D. de R. I. coll. cum L. 105. D de solut. (XLVI. 3.)

(*dd*) L. 22. D. de R. C.

(*e*) L. 21. D. de R. C.

(*f*) Ita ex ratione Legis restringo verba L. 9. et 44. D. de vsur. (XXII. 1.) L. 68 et 90. D. de V. O. L. 15. D. de Novat. (XLVI. 2.) L. 15. 16. 22. C. de vsur.

(*g*) Rec. Deput. de 1600 §. 31. et 32.

(*h*) In Ord. Polit. Imp. de 1548. art. 17. §. vlt. adhuc admissa est obligatio obstagialis, sed plane abrogata per Ord. Pol. Imp. de 1577. tit. 17. Retenta est obligatio obstagialis a Duce Holsatiae per spec. constitutionem Hadersleb. de 1606. confirmata a Rege Daniae 1630. et hoc. confirm. R. I. de 1654. §. 170. 171. vid. Mülleri Staats-

Cabinet IIIte Eröfnung de obstagio ad mores cap. 1. §. 12. Amthor Slesuicens. et Holsator.

§. 176.
De Mutatione Monetae.

Debitorem tantundem in eodem genere, qualitate et quantitate restituere debere, quantum a creditore accepit, ex mutui natura non minus quam ex probabili partium contrahentium intentione fluit (*a*). (§. 62). Iam vero quid sit *tantundem*, mutata moneta, saepe quaeritur. Moneta nihil aliud est vel saltem esse deberet, quam decempeda valoris rerum venalium (*b*). Destinguunt Leges imperii valorem monetae in *intrinsecum* (Schrot und Korn i. e. materiam legitimam eiusdemque pondus legitimum (*c*)) *et impositilium* siue *extrinsecum* (i. e. signatum valorem). Circa mutationem monetae vel iam factam vel tempore solutionis imminentem diversi omnino distinguendi sunt casus: vel 1) *tempore restitutionis ea monetae species, in qua mutuum datum fuit, plane prohibita est,* quo casu tantundem quoad internam bonitatem per aequipollens monetae genus solui debet; vel 2) *valor impositilius manente eodem valore intrinseco diminutus est* (durch deualuation) vbi distinguendum: vel tempore acceptae pecuniae moneta, nunc ratione valoris impositii diminuta, absque vllo detrimento expendi potuit, et

tunc

tunc debitor ſortem non in iisdem ſpeciebus, ſecundum valorem tempore mutui, ſoluere poteſt, ſed ſecundum valorem praeſentis temporis easdem ſpecies offerre debet, quia alias debitor lucrum ſentiret, creditor vero minorem ſortem reuera reciperet, cum tamen omnia, non tantum verbis, ſed et effectu, ſecundum tempus contractus iudicanda ſint (*d*). Quodſi vero deminutio valoris impoſititii ſtatim poſt numerationem acciderit, ita vt creditor idem damnum paſſurus fuiſſet, proinde debitor absque culpa ſua minorem reuera ſortem acceperit, easdem ſpecies, ſecundum priſtinum, non praeſentem valorem, offerre poteſt; vel 3) *Monetae valor impoſititius, ſaluo intrinſeco, augetur*; (id quod factum eſt da der 20 Gulden-Fus auf 24 Gulden geſetzet wurde:) vbi creditor easdem ſpecies ſecundum valorem tempore mutui exigere poteſt. 4) Vel *eodem manente impoſititio valore internus et verus valor mutatur in melius*. vbi creditor ſecundum valorem internum, qui tempore mutui fuit, meliores ſpecies, habita ratione valoris interni, accipere tenetur. Vel denique 5) *internus valor, id quod frequentius occurrit, mutatur in deterius*, (*) vbi tantundem ſecundum priſtinum valorem a debitore ſolui debet. 6) *Si moneta a creditore data, rarior eſt, quam vt a debitore comparari poſſit*, in alia aequipollente moneta absque tamen damno creditoris ſolutio facienda

 eſt

est (**) inspiciendae tamen sunt ordinationes Monetarum singularum prouinciarum; generaliter autem 7) tenendum: *monetam magis considerari respectu cursus* (Cours) *quam respectu materiae* (*e*), inde nihil interest, per legem an per consuetudinem localem valor monetae impositititius mutatus sit, modo cursus stabilis sit, et in loco vbi solutio facienda, contingat (*f*). Porro 8) notes velim, ad moram in soluendo commissam respectus in hac doctrina aliter haberi non posse, quam quatenus singulare interesse morae inde fundari debeat, cum mora per se absque damno inde emergente, obligationem debitoris augere nequeat. 9) A veri specie deflectunt, qui simpliciter tempus solutionis, non contractus, inspiciendum suadent, si ad monetam imaginariam non specificam promissum directum vel conuentioni adiectum sit: daß in denen zur Zahlungszeit in denen als denn vollgeltenden Münzsorten die Zahlung geleistet werden solle. (*g*).

(*a*) pr. I. quibus modis re contrah. obl. (III. 15.) verbis: eiusdem naturae et qualitatis L. II. D. de R. C c. 26. X. de censibus Münz O de 1559. §. 11. Aber was hievor auf Goldt gethezdingt und verschrieben ist, dergleichen was hinführo in Goldt beschrieben wird, samt andern Bezahlungen, so nach alter Gewohnheit mit Goldt bezahlet sind, denen soll ꝛc. coll. cum -- § 64. ibid.

(*b*) L. 1. pr. D. de contrah. emt (XVIII. 1.) coll. cum L. 2. C. de vet. num. pot. (X. 10.) Optime

Optime essentiam monetae exprimit Anonymus *dans les Elemens de Commerce* T. II. Chap. VIII. Le premier commerce entre les hommes se fit par échange: depuis pour la commodité de ce commerce on eut recours à des signes, qui representassent les marchandises. L'or, l'argent et le cuivre *devinrent la mesure des ventes et des achats*; et leur portions receurent des formes telles que le Legislateur jugea à propos de leur donner pour la sûreté publique. Ces portions revetûes d'un caractere autentique *qui certifioit du poids* et *du titre*, furent appellées monnoyes.

(c) L. 1 C. de vet. numism. pot. vid. Kayß. Commiß. Decret de 1676. P. IV. der Samml. der R. Schlüsse p. 108. et p. 112. p. 115.

(*d*) L. 3. D. de Reb. cred. arg. Commiß. Decret. de 1667. Art. II-VII. n. 6. in der Saml. der Reichs-Schlüsse T. IV. p. 53.

(*) Carthaginenses eo anno argentum in stipendium Romam aduexerunt. Id quia probum non esse quaestores renunciauerant, experientibusq. pars quarta decocta erat, pecunia Romae mutua sumta, intertrimentum argenti supplevertunt. *Liuius* Lib. XXXII. c. 2.

(*d*) *Carpz.* P. 2. C. 29. D. 2. *Stryckii* U. M. Lib. XII. tit. 1. §. 12.

(*e*) L. 1. pr. D. de contrah. emt.

(*f*) L. 22. D. de R. C.

(*g*) Ceu existmat de *Casaregis* in Tr. d Commerc. Discurs. LXI. In genere ad h. §. conferri meretur Joh. Ludew. Schmidts Abhandelung in was für Münzsorten ist eine Geldtschuldt abzutragen?

§. 177.
De vſurarum promiſſione.

Vſurae quincunces hodie publica lege approbatae ſunt (*a*) nec ad maiores vſuras percipiendas iuuat, mutuum per Antichreſin expreſſam vel tacitam, annuos reditus, retrouenditionem, vel alia quacunque ratione velare, cum ſi fraus Legis detegatur, ſemper liquidatio inſtituenda, et vſurae maiores in ſortem, praeter amiſſionem quartae partis ſortis, imputantur, imo iudices ex officio in vſurarias conuentiones inquirere debent (*b*). Vſuras reſiduas expreſſa conuentione per nouationem in ſortem transmutare licere, conſuetudine comprobatum dicit Mevius (*bb*). Vt autem legitimis vſuris creditor fruatur 1) caute expreſſe promittuntur (*c*), et quidem 2) in eodem monetae genere, quo ſors ſoluta, 3) debito loco et tempore, (interdum ſingulis ſemeſtribus) periculo et ſumtibus debitoris; Anticipatio vſurarum vnius anni nullibi prohibetur (*d*), modo non in plures annos reputentur, cum alias vſuraria prauitas inde euaderet. 4) Caute in chirographo adiicitur, vt inſtar reſignationis eſſe debeat, ſi vſurae debito tempore non ſoluantur; (daß wenn er acht Tage nach der Verfall-Zeit ſich mit denen Zinſen nicht einſtellen würde, dieſes als eine ſtillſchweigende Loskündigung angeſehen werden ſolle. 5) Exceptioni alterius tanti, ſiue vſurae ſimul ſiue

ſuc-

successiue debeantur (*e*), vt renuncietur, itidem consultum est.

(*a*) Iustinianus, quem vero in quantitate vsurarum non sequimur, quantitatem vsurarum in L. 23. L. 26. §. 1. C. de vsur. Nov. 34. C. 1. aliter determinauit. De antiquo I. Rom. vid. *Heinecc.* Syntagm. Antiquit. L. 3. tit. 15. § 7. Ius Imperii vid. in Recess. Deputat. de anno 1600. §. 139. Rec. Imp. nov. §. Anreichend 174. De reditu frumenti idem dispositum in ord. pol. de 1577. Tit. 19. §. 3. Quodsi itamen Debitor in restituenda sorte moras nectat, creditorem vsuris promissis contentum esse non oportet, sed probato interesse morae omne damnum emergens vel lucrum radicatum cessans praestandum est per Recess. Deput. de 1600. l. c. Passim speciali lege vsurae semisses siue 6 pro cento admissae, nec non Iudaeis in literis protectionis (Schutz-Brieffen) concessum, vt in minoribus sortibus (bey kleinen Capitalien) maiores vsuras exigendi Ius habeant.

(*b*) R. I. de 1500. Tit. 32. Ord. Pol. Imp. de 1530. Tit. 26 Ord. Pol. Imp. de 1548. Tit. 17. Ord. Pol. Imp. de 1577. tit. 17. et hac ratione mutatum est Ius Romanum circa Antichresin expressam, si fructus incerti sint, in L. 14. et 17. C. de vsuris (IV. 32.)

(*bb*) Von wucherlichen Contr. P. II. c. 18. §. 5.

(*c*) Quodsi autem ex errore maiores vsurae solutae sint, in sortem ratio habenda est. L. 102. §. 3. D. de Solut. (XLVI, 3.) Si autem per tres annos minores solutae, maiores tacite remissae censentur. L. 13 pr. D. de vsur. L. 1. C. de fideic. *Harpprecht* D. de tacito pacto maior. vsur. remissorio ex solut. minor. praesumto. Ex diuturna solutione vsurarum etiam

etiam debitum praesumitur. Grollmann de praesumtione debiti ex solutione vsurarum. L. 5. 8. C. de Vsur. (IV. 32.)

(*d*) L. 126. pr. D. de V. O. ibi: detracta ea summa, quam creditori suo vsurarum nomine dederat. L. 57 pr. D. de pact. quod non correctum per L. 26. C. de vsuris, quae loquitur de deminatione sortis, quae siliquarum, sportularum l. alterius cuiuscunque causae gratia fit.

(*e*) L. 10. et 27. C de vsur. Nov. 121. c. 2. Nov. 138.

§. 178.

De instrumenti structura.

Mutuum scripturam ad essentiam non requirit; Consultum tamen est, vt super maioribus summis instrumentum conficiatur. Iure Iustinianeo (*a*) si summa L libras auri excedat, in chirographo conscribendo *tres* testes, sub poena nullitatis, *quinque* vero requiruntur, si ab imperito literarum vltra libram auri contrahatur. Distinguitur hodie inter Chirographum solenne (einer Obligation, Schuldt-Verschreibung) et minus solenne (einer Handschrift, Schein) *Hoc* vtimur in minoribus quantitatibus, et si inter amicos res agitur, et contenti sumus, modo causam debendi, quantum, genus monetae, vsuras, et promissum de restituendo contineat. *Illud* adhibemus in maioribus quantitatibus cuius Oeconomia haec esto: I) *Praemittatur* clausula initialis contractibus vnilateralibus propria. (§. 22). Hanc excipiat: II) Causa debendi

bendi siue confessio mutui et quidem quantitate non solum cyphris sed etiam literis expressa, addita sedula determinatione monetae vel re fungibili qualicunque, ita vt tempore restitutionis facile definiri queat, quid restituendum sit v. g. 1000 Rthlr. sage ein tausend Reichsthaler in einer unzertrennten Summe und zwar in Courant-Münze, welche gegen alte Louisd'or 50 pro cento thut, vel: in Braunschw. $\frac{1}{6}$ und $\frac{1}{12}$ Stücken vom Gepräge 1756. vel: in kleiner nach dem Leipziger Fus ausgeprägten Münze vel: in alten Sächsischen Brandenb. und Braunschw. $\frac{2}{3}$ Stücken; (abstinendum vero a vocabulo aequiuoco: harte Sorten) vel in zweyhundert Stück alten vollwichtigen Französischen Louisd'or jeden zu fünf Rthlr. gerechnet. III) Initiatur in casibus supra memoratis (§. 173.) versionis mentio specifica, cum allegatione demonstrationis. IV) Ponatur vsurarum promissio. (§. 177.:) V) Determinetur reciproca resignatio expressa et tacita, die Loskündigung von beiden Seiten (§. 175.:) VI) Caueatur de restitutione sortis. (§. 175.:) VII) Sequantur hypothecae, fideiussiones, de quibus infra. Non facile omittenda est fideiussio solennis vxoris. VIII) Tandem renunciationes necessariae adiiciantur. IX) Apponatur denique clausula finalis et corroboratiua. (§. 46.)

(a) L. vlt. C. si cert. nouo Iure ibid. pet. (IV. 2.) Auth. sed

§. 179.

§. 179.
De dissolutione mutui.

Tollitur mutuum 1) solutione, (§. 62.) 2) depositione (Iurispr. extrai. §. 131.) 3) praescriptione XXX. annor. (§. 68.) 4) Vsurae sistuntur per oblationem sortis praesentibus testibus rite factam (*a*). 5) Per motum concursum (*b*). 6) Per exaequationem sortis si simul petantur (§. 177.)

(*a*) L. 6. C. de vsur.
(*b*) arg. L. 2. et 4. C. de cess. bon. Praxis tamen fere in contrariam abit sententiam.

§. 180.
De actionibus.

Ex mutuo oritur: 1) Condictio certi ex mutuo intuitu sortis, vsurarum, damnorum et expensarum, 2) actio hypothecaria et Interdictum quasi Saluianum, si hypotheca constituta sit. 3) Prior actio admittit a) Mandatum S. C., si instrumentis publicis omnia libelli capita statim demonstrentur; b) processum executiuum, vel c) mandatum cum clausula, si instrumentis priuatis nitantur; d) processum cambialem si in cambium improprium mutuum transformatum sit.

Formu-

Formular einer Schuld und Pfandverschreibung.

Wir Endes bemeldete Eheleute mittelst dieses urkunden und bekennen:

Daß uns Herr N. als Curator bonorum et ad lites in der vor dem Königl. und Churfürstl. Amte Moringen rechtshängigen Beckerschen Concurs-Sache, von denen ad massam gehörigen Geldern 300 Rthlr., schreiben, dreyhundert Reichsthaler in guten und vollwichtigen franz. und Braunschw. Louisd'ors jeden zu 5 Rthlr. gerechnet, Behuef Abtragung der von Weyl. Superintendenten Hertels nachgelassener Wittwe erborgten 300 Rthlr. Capital baar geliehen und vorgestrecket habe, mit der ausdrücklichen Bedingung, daß er dieses Geldt lediglich zu Abfindung der gedachten Rel. Herteln herleihe, und dagegen in ihre Rechte, Hypothec und Prioritaet trete, welches wir denn nicht allein eingegangen, sondern auch zu dessen Vergewisserung versprechen, die quittirte Original-Obligation quaest. unserm Herrn Creditori einzuliefern (vid. L. I. C. de his qui in prior. credit.)

Hierbey ist nun unter denen Contrahenten folgendes verabredet worden:

1) So lange dieses Capital derer 300 Rthlr. bey uns denen Debitoribus stehen bleibet, versprechen wir selbiges alle Jahr, a die confirmationis

nis anzurechnen, mit fünf vom Hundert zu verzinsen, und diese Zinsen in vollwichtigen französischen oder Braunschw. Golde alle ½ Jahr mit 7½ Thlr. abzutragen und franco auf unsere Gefahr dem Herrn Creditori an den Ort seines Aufenthalts zu übermachen. Falls wir aber

2) mit Entrichtung der Zinsen nicht auf den Verfalltag uns einstellen würden, so soll dieses als eine stillschweigende Loskündigung angesehen werden, und Herr Creditor befugt seyn, das Capital nebst Zinsen und Kosten ohne weitere Erinnerung nach Verlauf dreyer Monathe, von dem termino solutionis anzurechnen, zu fordern. Sollten aber dem ohngeachtet die Zinsen wider Verhoffen oder auch das Capital bey uns so lange stehen bleiben, daß die Zinsen dem Capital gleich kämen, so soll uns dieses alles von fernerer Entrichtung der Zinsen nicht befreyen.

3) Ist eine dreymonathliche Lose verabredet worden, falls wir die Debitores das Capital abtragen, oder Herr Creditor selbiges wieder begehren würde. Und wenn nun ausdrücklich oder stillschweigend die Belosung geschehen, so machen wir uns hiermit auf das bündigste anheischig, längstens mit dem letzten Tage der 3. Monathe das Capital, die Zinsen in der vorhin bemeldeten Geld-Sorte, und die etwa verursachten Unkosten ohne Mangel zu entrichten und zu bezahlen. Damit nun unser Herr Creditor wegen Capitals,

Zinsen

Zinsen und etwa verursachten Kosten völlig gesichert seyn möge, so setzen wir

4) demselben unser gesamtes Vermögen, es bestehe worinn es wolle, gegenwärtiges und zukünftiges, überhaupt, insbesondere aber

> das mir dem Ehemanne zustehende von meinen Eltern ererbte, im Papendicke zwischen Weyl. Heinrich B.. Erben und des Weisgerber B.. Häusern, belegene von hypothequen befreyete Wohn- und Brauhaus nebst Zubehör, so von der Brandt-Assecurations-Casse auf 2000 Thlr. Innhalts producirten Scheines assecuriret.

zum wahren und öffentlichen Unterpfande also und dergestalt ein, daß gedachter unser Herr Creditor, wenn wir zur bestimmten Zeit die Bezahlung nicht leisten, sich hieran wegen Capitals, Zinsen und Unkosten bezahlt machen und erholen, auch freye Macht haben solle mit denen zur allenfalsigen Execution vorgeschlagenen verhypothecirten Stücken nach eigenem Gefallen eine Aenderung zu treffen, gestalten denn auch die general-hypothec der specialen und diese hinwiederum der generalen nicht derogiren und schaden soll.

Im Fall wir nun aber die Bezahlung, wie vorgesetzt, vor Ablauf der 3. Monathe wider Verhoffen nicht leisten sollten, dieses aber dem Beckerschen Concurs sehr zur Beschwerde gereichen würde, so machen wir uns

5) an-

5) anheischig, eine abgeredete Strafe von zwanzig Reichsthaler, ohne Weigerung an unsern Herrn Creditorem zu entrichten, welcher aber sodann auch nicht befugt seyn soll, auser diesen 20 Thlr. weiter eine Schadensersetzung zu fordern. Sollte nun endlich es gar zu einer gerichtlichen Klage kommen, so geben wir

6) unserm Herrn Creditori freye Macht und Gewalt, selbige mit dem Anschlage ein oder mehrern verhypothecirten Grundtstücken, den Anfang zu machen, und entsagen wir zu solchem Ende der zum Besten der debitorum gemachten Verordnung, daß, bevor es zur Subhastation eines unbeweglichen Guthes kommen kann, dem Debitori ein Zahlungs-Termin gesetzet werden muß, und wollen, daß ein zukünftiger Richter ohne uns einen Zahlungs-Termin zu setzen, auf eingebrachte Klage, sofort die Subhastation erkennen solle.

7) Weilen wir beyde Eheleute uns einer für beyde, und beyde für einen zu allen dem, was vorstehet, verbindlich machen, und zu dem Ende der Rechtswohlthat entsagen, Kraft welcher mehrere gemeinschaftliche Schuldner nur vor ihren Antheil haften, mir der Ehefrauen aber wohl verständiget worden, daß eine Frauensperson so wenig überhaupt vor eine fremde Schuld, am allerwenigsten aber eine Ehefrau vor die Schulden ihres Ehemannes eintreten könne; so entsage ich Catharine Elisabeth gebohrne K... insbesondere

re der denen Ehefrauen ex Authent. si qua mulier zukommenden Rechtswohlthat eydlich: So wahr mir Gott helfen soll und sein heiliges Wort! und will mich deren zu Entkräftung dieser Obligation nicht bedienen; als auch

8) der Frauen in Ansehung ihres Brautschatzes vor andern Gläubigern ein Vorzugsrecht zustehet, so entsage ich diesem Privilegio hiermit auf das bündigste, und will dem Herrn Creditori wegen dieser Forderung ohne Weigerung nachstehen.

Nachdem wir nun alles vorstehende nach reifer Ueberlegung versprochen und eingewilliget, haben wir diese Schuldverschreibung eigenhändig unterschrieben und untersiegelt, versprechen auch dieselbe E. E. Rath allhier zu Erlangung einer öffentlichen hypothec ad confirmandum zu übergeben. So geschehen Göttingen den 2c.

Formular des lehnsherrlichen consensus.

Nachdem uns unser lieber getreuer N. unterthänigst zu vernehmen gegeben, daß er behuf Erbauung nöthiger Haushalts-Gebäude und andern Nothwendigkeiten 2000 Rthlr. in altem Golde aufzunehmen sich genöthiget sähe, einfolglich unterthänigst gebethen, daß Wir in die Verpfändung des von uns relevirenden Lehngutes N. Inhalts der vorstehenden Schuldt- und Pfandverschreibung gnädigst consentiren mögten; und Wir dann nach erwogenen Umständen sothanem Suchen Statt gethan;

than; Als bewilligen Wir vor Uns Unsere Erben und Nachkommen in der Regierung gnädigst, daß oben bemeldeter N. sothanes Guth und dessen Zubehörung vor diese 2000 Rthlr. sagen zwey tausend Reichsthaler in altem Golde, samt Zinsen und Kosten zum öffentlichen Unterpfande einsetzen könne, welches Wir, falls das Lehn wiederum an Uns zurückfallen sollte, salua tamen allodii excussione, zu allen Zeiten (vel auf 12 Jahre) als eine auf dem Lehn haftende Schuldt genehmigen wollen. Urkundlich ist dieser Consens von Uns eigenhändig unterzeichnet, und mit unserm Secret bestärcket. N. ꝛc.

(L. S.) N.

vt. N.

Formular des consensus agnatorum.

Nachdem uns unser freundlich lieber Vetter N. vorstehende Schuldt= und Pfandtverschreibung nebst höchstem Lehnsherrlichen Consens überreichet, und um unsere Bewilligung in diese vorhabende Verpfändung nachgesuchet; als bewilligen wir vor uns und unsere Lehnserben die vorhabende Verpfändung des Lehngutes zu N. wegen des in der Verschreibung bemerckten Capitals, Zinsen und Kosten, und wollen dieses, falls das Lehn auf uns devolviret werden sollte, als unsere eigene Schuldt, salua tamen allodii excussione, ansehen. Urkundlich haben wir diesen Consens von uns gestellet, eigen-

händig

händig unterschrieben und untersiegelt. So geschehen N. ꝛc.

(L. S.) N.
(L. S.) N.

Formular des consensus Principis in oppignorationem rerum immobilium ciuitatis vel communitatis, et mutatis mutandis Consistorii apud Protestantes in oppignorationem rerum Ecclesiae.

Nachdemahlen die Gemeinde N. bey Uns unterthänigst vorgestellet, welchergestalt sie behuf Ankaufung des Nschen Hudeangers sich genöthiget fände, ein Capital von 1000 Rthlr. sagen ein tausend Reichsthaler in altem Golde zinsbar aufzunehmen, mithin um Unsern Consens in die Verpfändung ihrer Gemeinde-Güter wegen Capitals Zinsen und Kosten nachgesuchet; und dann sothanem Suchen nach erwogenen Umständen Statt gethan, als wird die unterthänigst gebethene Einwillignng in die Verpfändung der Gemeinde-Güther in Ansehung des bemeldeten Capitals hiermit ertheilet, und dem künftigen Creditori verstattet, sich daran nach eigenem Gefallen zu erholen. Urkundlich ist dieser Consens unter Unser eigenhändigen Unterschrift und beygedruckten Secret ausgefertiget. N. ꝛc.

Formular einer Schuldt und Pfandverschreibung einer Gemeine ohne Landesherrliche Einwilligung.

Wir Schultzen, Vorsteher und Einwohner der Gemeinde D... mittelst dieses vor uns unsere Nachfolger im Amte, auch vor unsere Erben urkunden und bekennen:

Nachdem wir gegenwärtig behuef der von Königl. franz. Generalität auferlegten Traitements-Gelder eines Capitals ohnumgänglich benöthiget, und denn der Herr N. auf unser bittliches Ansuchen 400 Rthlr. sagen vierhundert Reichsthaler, nähmlich zwey und siebenzig Stück holländische Ducaten à $2\frac{3}{4}$ Rthlr., das übrige aber in alten franz. und andern vollwichtigen Louisd'or à 5 Rthlr., so sämtlich zugewogen, in einer unzertrennten Summe vorgeschossen; als quittiren wir über den richtigen Empfang sothaner Gelder, und versprechen das Capital zu keinem andern als obgesetzten Endzwecke zu verwenden, gestalten wir zum Beweise dieser Verwendung dem Herrn Gläubiger die von dem Königl. Franz. Commissariat erhaltene Quittungen einliefern wollen, machen uns auch daneben verbindlich:

1) sothanes Capital jährlich, a dato anzurechnen, mit 5 pro cento in gleichmäsiger Müntz-Sorte, mithin mit 20 Rthlr. halb in vollwichtigen Ducaten zu $2\frac{3}{4}$ Rthlr. und halb in alten Pisto-

Pistolen zu 5 Rthl, zu verzinsen, solche Zinse auch bey dem Ablaufe eines jeden Jahres dem Herrn Gläubiger an den Ort seines Aufenthaltes auf unsere Gefahr und Kosten ohne Mangel zu liefern, wiedrigenfalls die Saumseeligkeit in Bezahlung der Zinsen als eine Loskündigung angesehen werden, und unser Herr Gläubiger befugt seyn soll, nach Verlauf der nachher bestimten Loskündigungs-Zeit Capital, Zinsen und Kosten sofort einzufordern; daneben versprechen wir

2.) das Capital nebst Zinsen und etwa wieder Verhoffen auflaufenden Unkosten nach jedesmahliger vierteljährigen Loskündigung, welche beyden Theilen frey bleibet, in einer unzertrennten Summe in obbemeldeter und keiner andern Münze dem Herrn Gläubiger danckbahrlich wieder zu entrichten, und an den Ort seines Aufenthalts gleichfalls auf unsere Gefahr und Kosten zu liefern. Damit aber

3.) Herr Gläubiger auch in alle Wege gesichert seyn möge, so setzen wir demselben alle unsere Gemeinde-Güther zum generalen Unterpfande, zur besonderen Hypothec aber die von Hypothequen befreyete Hälfte des sogenannten Gemeinde-Bruch-Angers von den Flachs-Roden an, in Westen, zwischen dem Garten-Flusse und der Duderstädtischen Heerstrase, bis zu der übrigen Hälfte, welche dem Eichenkrüger

N. verschrieben werden soll, und wollen, daß sich Herr Creditor im Nichtzahlungs-Fall wegen Capitals, Zinsen und Kosten auf das schleunigste daraus bezahlt machen, auch unter denen zur etwanigen Execution vorgeschlagenen Grundstücken eine Aenderung zu treffen befugt seyn soll. Dieweilen jedoch

4.) gegenwärtig der erforderliche Consens Königl. hohen Landes-Regierung in diese Verpfändung nicht erfolgen kann (welche wir doch demnächst in ruhigen Zeiten, falls es Herr Creditor verlangen sollte, auf unsere Kosten auszuwürcken versprechen) als machen wir die unterschriebene Gemeinheits-Glieder uns hiermit anheischig vor diese Gemeinde-Schuldt alle für einen und einer für alle als Selbstschuldner einzustehen, und entsagen in solcher Absicht denen Rechtswohlthaten, nach welchen der Hauptschuldner zuerst ausgeklaget werden muß, ehe der Bürge belanget werden kann, auch daß unter mehreren Bürgen ein jeder nur vor seinen Antheil zu haften verbuuden, sondern es will vielmehr ein jeder Einwohner vor das ganze haften. Insbesondere entsagen die unter denen Gemeinheits-Gliedern befindliche Frauens-Personen dem SCto Vellejano, nach welchen sie aus einer übernommenen Bürgschaft nicht verbunden sind, und wollen sich dieser Rechtswohlthat zu Anfechtung dieser Bürgschaft nimmer bedie-

bedienen, woneben sämtliche nachher unterschriebene Gemeinheits-Glieder ihr gegenwärtiges und zukünftiges Vermögen zum öffentlichen Unterpfande einsetzen, und dem Herrn Gläubiger die Befugnis überlassen, nach Belieben sich an ein oder anderes Grundstücke zu halten, hiermit auch eine selbstgefällige Aenderung zu treffen.

Nachdem dieses also wissentlich und wohlbedächtlich verabredet, so haben wir diese Schuldt- Bürg- und Pfandverschreibung nach geschehener Vorlesung, Erklährung und wohlverstandenem Inhalte respective eigenhändig unterschrieben und respective mit 3 Kreuzen unterzeichnet, selbige auch dem Königl. und Churfürstl. Gerichte D . . . zur obrigkeitlichen Confirmation vorgeleget. Alles getreulich und ohne Gefährde. So geschehen rc.

N. N.

Demnach es allerdings andem, daß die hiesige Gemeinde sich genöthiget gesehen, zu dem in vorstehender Obligation bemeldeten Behuf das Capital quaest. zu erborgen, selbiges auch würcklich dazu verwendet worden, mithin bey dem Anlehn selbst von Gerichtswegen nichts zu erinnern gefunden; und dann Schultzen und Vorsteher der Gemeinde nebst verschiedenen Einwohnern erschienen, welche referiret, daß sie, dem Gerichts-Befehle gemäß,

den Inhalt der vorstehenden Schuld-Bürg-und Pfandverschreibung gesamter Gemeinde vorgetragen, alle und jede aber damit völlig zufrieden seyen, sie daher auch auf geschehene Vorlesung und Erklährung, im Nahmen der gesamten Gemeinde alles vorstehende nochmahls als richtig und also geschehen und abgeredet damit erkennen, anbey ihre Unterschriften agnosciren;

Als wird die gebethene Gerichts-Confirmation der von Hypothequen befreyeten Hälfte des obbemeldeten Gemeinde Bruch Angers, saluo Potentissimi Regis et Elect. nostri, nec non cuiuscunque tertii iure hiermit ertheilet, und zugleich die in meiner Gegenwart geschehene Auszahlung und Zuwiegung der vorbemeldeten Goldt-Müntzen, als vollwichtig, bescheiniget: gestalten denn übrigens diese Obligation denen Gerichts-Protocollis einverleibet worden. Urkundlich des hiebey gedruckten Gerichts-Siegels und meiner des zeitigen Gerichts-Verwalters eigenen Handt. Geschehen rc.

(L. S.)

N. N.

TITV-

TITVLVS II.

DE

EMTIONE VENDITIONE ANNVORVM REDITVVM (Gült-Contract.)

§. 181.

De emtione venditione annuorum redituum (der jährlichen Gülte.)

Ad intelligendas Leges Imperii veteresque cautiones tenendum, mutuum vſurarium ſuperioribus temporibus ex imbecilli vſurarum odio pro contractu illicito habitum fuiſſe, velo autem ſat leui ſuperinducto, vſurae valide promittebantur. Hac pia fraude innixi maiores noſtri, hoc colore vtebantur: creditor, qui emtor annuorum redituum eſt, annuam penſionem quinque Thalerorum comparabat, pro pretio 100 thalerorum, debitor vero, qui venditor vocatur, promittebat, reditum annuum, donec reddito eodem pretio redimeretur, quotannis ſoluere, ita, vt venditori, praeuia denunciatione trimeſtri vel ſemeſtri, ſemper redimendi facultas detur, quae, licet non promiſſa, ſemper venditori competebat, et emtori ſeuere interdictum, vt pro centum non vltra quinque emeret annuorum redituum (*a*). Emtori vero ex

regula non permittitur repetitio, nisi 1) venditor moram in praestando annuo censu committat. Ord. Polit. de 1545. tit. von wucherlichen contracten, §. und nachdem die Wiederkaufs-Güld-den R. I. de 1548. tit. 17. §. 8. et de 1577. tit. 17. §. 9. de 1600. §. 35. 2) item in casu mendacii, quasi solutio iam facta l. pretium restitutum fuerit. 3) Si venditor ex longo interuallo emtori repetitionem sortis concesserit, cum hac ratione surpicio vsurariae prauit. cesset (*b*). Puerilis vero verborum lusus in desuetudinem abiit, postquam per Recess. Imp. nouiss. vsurae promissae ciuitate expresse donatae sunt, quamuis iam circa finem Seculi XVI. vsurae promissae in statutis approbatae fuerint. Vt dicta melius intelligantur, formulam antiquam adiicere placet.

(*a*) Vid. Recess. Imp. de 1500. tit. 32. Ord. Pol. Imp. de 1530. tit. 26. de 1548. tit. 17 de 1577. tit. 17. Recess. Deput. de 1600. §. 139. Recess. Imp. nou. § 174

(*b*) *Carpz.* P. II. C. 24. D. 17. 19. *Friese* de contractus censualis natura § 19. 20. 23. 24.

Formular eines Gült-Briefes.

Wir die Bürgermeister, Schöffen und Rath der Statt N. am N. bekennen und thun kundt allermänniglich mit diesem Brieff, für uns, unsere Statt, Gemeynde, Bürger, Innwohner und alle

alle unsere Nachkommen, daß wir umb unsers, unnd gemeiner unserer Statt unnd Gemeyne Nutz, Notturfft unnd Frommen willen, mehrern schaden unnd unrath darmit zuvorkommen, mit gutem zeitigem rath unnd vorbetrachtung, eines stetigen auffrichtigen kauffs, zukauffen geben haben, verkauffen auch hiemit in krafft dieses Brieffs, dem Erbaren Nicolausen von Wien, dieser Zeit Bürger unnd Haußseßend zu Speyer, seinen Erben und innhabern dieses Brieffes, oder wer ihn nach seinem Todte haben, oder wem er zuverwaren vertrauwet, vnnd befolhen ist, mit seinem guten Wissen, willen vnnd rechtem Tittel, hundert Gülden Gelts, guter gemeiner Rheinischer Lands-wehrung, den gülden zu funfzehen Batzen, oder sechtzig Creutzern, in grober Müntz gerechnet, rechter järlicher Gülten, dieselbigen hundert gülden gereden vnd versprechen wir in krafft dieses Brieffs, für vns, vnsere Statt vnnd Gemeynde, vnnd alle vnsere Nachkommen, dem genanten Nicolausen von Wien, seinen Erben, oder innhabern dieses Brieffes, wie vorstehet, alle jar järlich, vnd eines jedes Jars besonder, auff Sanct Jacobs des Heyligen Apostels Tag, den fünff und zwentzigsten tag des Monats Julii, oder innerhalb acht tagen den nechsten nach gemelten Sanct Jacobs des Heyligen zwölff Bottens Tag, auff gebürliche quittung in vnserer Statt N. vnnd von derselbigen vnser Statt Rechnung, ohne männiglichs inntrag, verhäfften, verbieten, bekümmeren, Acht,

Acht, Bann, anleyten, krieg, oder ander innfälle oder jrrung, gütlich zu entrichten vnd zu bezalen, wie dann recht und billich von mäniglich erkannt wird, von vnd ab allen unseren vnd gemeiner vnserer Statt Renthen, Zinsen, Gülten, innkommen, zugehörungen, nutzen vnnd gefälligen, wie die jmmer sein oder namen haben, auch von jemands genant möchten werden, nichts außgenommen, die dem Kauffer, seinen Erben vnd innhabern dieses Brieffes, für die järliche Gülte vnnd Hauptgut, pfandtschafft, verstricket, verkümmert, vnnd verbunden sein sollen. Vnnd ist dieser kauff zugangen vnnd geschehen vmb vnnd für zwey tausend gülden, auch in guter Rheinischer Landswehrung an grober Müntz, den gülden zu funfzehen Batzen gezalt oder sechtzig Creutzern, die wir von genantem Kauffer, Nicolaus von Wien, jetziger Zeit Burger vnnd Innwohner zu Speier, also bar, ohne allen abgang, empfangen, vnnd in unseren vnnd vnserer gemeinen Statt nutz vnnd frommen keret vnnd gewendet haben, deren wir jhne auch hiermit ledig vnnd loß sagen. Vnnd wo wir oder vnsere nachkommen, einiges jars oder ziels, an bezalung solcher hundert gülden Gülten, in massen obgerürt, säumig, vnd die nicht thun oder bezalten, laut vnser darüber gethanen zusagung vnnd verheißung, die dann alle zeit kräfftig sol sein vnnd gehalten werden, oder was sie sonst für mängel oder abgang daran haben würden. Wann dann wir, oder vnsere nachkommen gemanet

net werden, mit Botten, Brieffen, zu Hauß, zu Hof, oder mit mund, wie das geschehen vnd gestalt haben möcht, so sollen wir oder vnsere nachkommen, bey vnsern waren treuwen, vnd pflichten, vnuerzüglich zween vnser Rathsfreunde, vnd zween von vnserer Gemeynde, mit jhren selbs leiben, sampt zweyen Reysigen Knechten, vnd deren Personen, jeden mit einem müßigem Pferd, in den nechsten vierzehen tagen nach beschehener manunge, schicken, in die Statt Speyer, in ein offene gastgebe Herberg, die vns von dem Kauffer in der mannig benent wird, daselbst offene Geyselschhafft halten vnd leisten, zu feilem Kauff, vnd rechten malen täglich vnuerdinget vnnd müßig, so lange vnd viel biß dem obgenanten Kauffer, seinen Erben, oder innhaltern dieses Brieffes, wie obstehet, gantz volkommene außrichtung vnd bezalung der järlichen Gülten, so jhnen verfallen vnd außständig were, sampt auffgelauffenem kosten vnd schaden, (darumb jhren schlechten worten on Eyd zu glauben sein sol) vnd alles andern presten vnd mangels benügen geschehen ist. Were es aber, daß wir oder vnsere nachkommen, solche leistung nicht hielten (das doch nit sein sol) oder ob dem Kauffer oder seinen Erben, solche manung zu leisten, nit gelegen, oder in willen weren, so mag der Kauffer oder seine Erben, oder wer jhnen des helffen wil, vnd die verkauffer, vnsere nachkommen, auch vnser vnnd gemeyner vnserer Statt, vnd der vnseren Haabe, güter, gefälle, vnnd nutze, auff

waßer

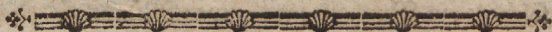
waßer oder land, darumb angreiffen, bekümmern vnd Pfenden; mit Gericht, Geystlichen oder Weltlichen, oder ohne Gericht, eygens Gewalts vnd Hannd, vnd dieselben Pfand dahin füren, tragen oder treiben, auch damit thun vnd halten wie jhnen gefällig, so dick vnnd viel, bis jhnen ihr völle vnd benügen, wie obstehet, beschicht, darumb wir auch jhnen keinen wiederstand oder verhinderung thun, noch sie daran in einigem wege gefreuelt haben sollen.

Vnd für diß alles sol vns, vnsere Statt, vnsere Nachkommen, und die vnsern vnd derselben Haabe vnd Güter, nit freyen, schützen, schirmen, noch fürtragen, einig schutz, schirm, freyheit, geleydt, tröstung, gnad, noch auffsatzung der Bäbst, Keyser, König, Fürsten, Herrn, darzu kein Gericht, Geystlich oder Weltlich, Hof, Cammer, Burg, Statt, oder Landrecht, Gebott, Verbott, noch sonst einige andere ursache, außzug oder Funde, so jemand hierwieder immer erdencken kündte, das jhme Käuffer, oder seinen Erben, wie obsteht, zu nachtheil, noch vns, den vnsern, oder vnseren nachkommen hierinn zu Vortheil kommen oder verstanden werden möchte, dann wir vns deren aller, auch des außzugs, das wir nicht sagen sollen oder wöllen, vns weren die zweytausent Gülden Hauptgelts nicht bar dargezahlt, geliffert noch in vnser vnd gemeiner vnser Statt nutz vnd notturfft nicht bewandt, vnd daß ein gemeiner verzieg ohn vorgehende sonderunge nicht gelten solle, gantz vnd

gar verziehen vnd begeben. Doch ist mit des gedachten Nicolaus von W. des Kauffers guten Wissen, Willen vnnd Vergünstigung abgeredet, daß wir oder vnsere nachkommen die obbestimpten hundert Gülden Gelts wiederkäufflicher Gülten zu vnserer gelegenheit wiederkauffen vnd ablösen mögen, also welches jars vnd zeit im jar wir oder vnsere nachkommen dem Käuffer oder seinen Erben, oder innhaltern diß Brieffs, wie obsteht, solches ein Virtheil jars zuuor Mündtlich oder schriftlich verkünden, So sollen vnd wollen sie vns die ablösung auff volkommene wiedererlegung der obgeschrieben zweytausendt Gülden Hauptsummen obgerürter wehrung, vnd entrichtung der verfallen außständigen Gülten nach anzal der zeit, sampt deßhalben auffgelauffenen Kosten vnd schaden, in vnserer Statt N. ohne weigerung vnd außrede zuthun gestatten. Vnnd wenn wir oder vnsere Nachkommen dem käuffer, seinen Erben oder innhältern diß Brieffs, die ablösung, berürtermassen gethan haben, Alsdann sol dieser Brieff nichtig, todt vnd absein, vnd vns als bald zugestelt vnd behändiget werden, vnnd die obgerürte Gült fürter zu geben nicht schuldig sein. Wir gereden vnd versprechen auch hiemit für vns, alle vnser nachkommen, bey rechten treuwen an Eyds stat, alles vnd jedes so vor vnd nach an diesem Brieff geschrieben, stet, vest, vnuerbrochentlichen zu halten, darwider nicht zu thun noch handeln, selbst oder durch jemand anders, heimlich oder offentlich,

in

in keine weiß oder wege, Alle generde vnd arge List, hierinn ausgeschlossen vnd vermitten, Des zu wahrem vrkundt, haben wir vnserer Statt groß Insiegel wissentlich an diesen Brieff thun hàncken, Vnnd geben Sambstags nach Margarethen tag, Nach Christi vnsers Herren vnd Seligmachers Geburt als man zalt tausend fünfhundert vnd im viertzig vnd sieben Jare.



TITVLVS III.

DE NAVTICO FOENORE, VVLGO BODEMERIA EIVSQVE A PECVNIA TRAIECTITIA DIFFERENTIA.

§. 182.

Cum mutuo summam affinitatem habet nauticum foenus hodie *Bodemeria* (Gallice: *Contract a grosse Auanture*, italice: *cambio maritimo*) dictum, quod nihil aliud est, quam mutuum, tam a magistro quam a nauta in itinere maritimo ad subleuandas necessitates nauigationis ea lege contractum, vt sors cum maioribus vsuris (regulariter duplici premio assecurationis) non aliter vel a domino nauis vel mercium

cium restituatur, quam si nauis in portum destinatum adpellat et tantum mercium saluarum aduehat, quantum ad exstinguendum hocce debitum requiritur, sin secus, sors ipsa cum promisso foenore nautico pereat, (*) interim autem vel nauis vel merces hypothecae nexu obligatae sint, donec sors cum vsuris nauticis soluatur. Interdum quaedam tantummodo merces hanc Bodemeriam exigunt, et tunc in dorso *Conossementi* inscribuntur contenta Bodemeriae (*a*). Ab assecuratione in tantum hocce negotium differt, vt minime opus sit, differentias singulatim exponere. Item a traiectitia pecunia in eo differt, quod pecunia, quae per mare non transuehitur, sed eodem loco consumitur, traiectitia non sit. Si autem ex eadem pecunia merces comparatae sint, et periculo creditoris transuehantur, traiectitiae fiunt (*b*). Fundamentum nautici foenoris est periculum sortis, quod creditor naui intra praestitutum tempus amissa sustinet; vbi hoc adest, ibi etiam maiores vsurae permissae sunt (*c*). Vbi autem nauis intra tempus praefinitum periit, reliqua pignora extra nauem amissam extinguuntur, cum pignoris obligatio sit accessoria, et hac ratione conditio defecerit, ex qua obligatio pendebat (*d*).

(*) Aliter Iure Pandectarum L. 122. §. 1. D. de V. O.

(*a*) Langenbecks Anmerckungen zum Hamb. Schiff- und See-Recht p. 274. §. 14.

(*b*) L. 1. D. de naut. foenore (XXII. 2.) Iure Nouellar. traiectitia pecunia cum Bodemeria fere conuenit Nov. 106. praef. et c. 1.

(*c*) L. 5. D. ibid.

(*d*) L. 6. D. ibid. Romani praeterea poenam conuentionalem in hoc contractu admiserunt L. 5. pr. L. 7, 8. et 9. D. ib.

§. 183.

De Personis.

Hocce mutuum maritimum contrahitur inter creditorem et nautam vel magistrum, cuius non solum nomen sed etiam nauis appellatio exprimi debet, quo etiam obligatur exercitor et dominus mercium et quidem si plures sint in solidum. Indistincte tamen hoc mutuum non permittitur, sed tunc demum, si nauigatio id exigat: et nauta copiam non habeat, pecuniam ab ipsis exercitoribus exigendi (*a*) alias nauta vel exercitor pro infami habetur et relegatur imo interdum capite plectitur (*b*). In casu necessitatis tamen etiam vendere merces licet.

(*a*) Vid. Langenbeck. l. c. p. 277. seq. 281. 284. De praecedentia creditorum in concursu, qui prius et qui posterius pecuniam crediderunt, tenendum, regulariter iuniorem praeferri. Quaedam tamen debita: pecunia seruatitia, mercedes nauticae, rata Hauariae magnae, mercedes opificum, hisce creditis Bodemeriae praeferuntur, in tantum vt etiam is Iure praelationis gaudeat, qui eiusmodi expensas ipse fecit, absque speciali cessione.

(*b*)

(*b*) Langenbeck l. c. p. 275. Pro ea parte autem hoc mutuum contrahi poteſt, quae nautae vel exercitori, qui ſocios habet, propria eſt.

§. 184.
De capitibus conuentionis.

Loco introitus nauta allegat 1) diſtincte caſum illum neceſſitatis, qui huic mutuo anſam praebet. 2) Exprimit portum in quo nauis exoneranda eſt, hoc fine, quia exercitor periculum ſortis non ſuſtinet, ſi nauta aliam viam, neceſſitate minime coactus, ſumſerit, et deinde damnum paſſus ſit (*a*). 3) Creditor ſummam creditam diſtincte exprimit, et declarat, quod haec credatur ſub Bodemeriae iure, vulgo: auf Bodemerey und rechte Avanture der See (*b*). 4) Determinatur terminus a quo (*c*) et ad quem huius periculi, ita, vt poſt adventum in ipſo portu deſtinato, iactis anchoris v. g. intra diei ſpatium ceſſare debeat periculum ſortis, quod creditor hactenus ſuſtinuit. 5) Promittitur creditori, intra tempus conuentum ſortem cum nautico foenore determinato, poſtquam nauis ad portum adpulſa fuerit, reſtitutam iri, quod ſemper ea lege eaue conditione fit, ſi nauis vel merces tantum valeant, quantum a creditore datum fuit, cum hae merces creditoris periculo ſunt. Tandem 6) nauis cum inſtrumento hypothecae nexui ſubiicitur.

Quodsi autem in maiorem summam nauta vel magister se obligauerit, quam nauis, instrumenta nautica et merces valeant, exercitor non tenetur, saluo tamen regressu contra nautam vel Magistrum (*d*). Regulariter enim nauem vltra quartam partem valoris nauis et mercium Bodemeriae nexui subiicere nequit, nisi infortunia tanta sint, vt ad integrum et nauis et mercium valorem hoc fieri debeat. Quodsi vel ab initio vltra hanc quantitatem nauta pecuniam mutuam sumserit, vel nauis vel merces tanti non veneant, post aduentum in portu, non foenus nauticum, sed ordinariae vsurae, soluuntur (*e*).

(*a*) L. 3. C. de naut. foenore.

(*b*) Absque hoc periculo creditoris non datur nauticum foenus L. 4. D. de naut. foen. L. 2. 4. C. ibid. (IV. 33.)

(*c*) L. 3. D. de naut. foen.

(*d*) Langenbeck l. c. p. 283. et 285.

(*e*) ibid. p. 284.

§. 185.

De modis quibus tollitur Bodemeria.

Modos dissoluendi negotium communes hic omitto. Inter proprios vero 1) si nauis pereat in itinere recto ad portum destinatum, (184.) vel 2) nauis et merces tanti non valeant, quantum foenerauit, postquam in portu aduenit

prae-

praedicto. 3) Si in media nauigatione, modo cursum non mutauerit nauta, nauem et merces in solutum det nauta, ad eum effectum, vt hoc modo liberetur. Porro 4) si citra necessitatem Bodemeria contracta sit, saluo tamen regressu contra nautam, quo casu ad instar mutui ordinarii valet. Denique 5) si ab initio vltra nauis et mercium valorem Bodemeria contracta sit, quo casu excessus instar mutui ordinarii non iure Bodemeriae a nauta repetitur (*a*).

(*a*) Langenbeck l. c. pag. 270-292.

Formular

einer

Bodemerey über das Schiff.

Ick - - van - - Schipper naest God van mynen Schepe, genaemt - - groot omtrent - - lasten, nu ter tyd - - gereet liggende voor - - om met den eersten goeden Wint, dien God verleenen sal, te seilen na - - alwaer myne rechte entlaedinge syn sal, bekenne mits desen ontfangen te hebben van - - de Somma van - - ende dat op Bodemerie ende rechte Avanture van der See, op myn Voorsz Schips Kiel ende Schips-Gereetschap, so ick het nu ter tyt voere welcke Avanture ende perykelen van der Zee geeindigt sullen

 syn,

ſyn, ende de Bodemerie daer van verſcheenen, vier en twintig Uren na dat ick myn Ancker ſal hebben laten vallen op de Reede offe Haven ter plaetſen van - - voorſz. Welcke Voorſz Somme van - - daeren boven het opgeldt van dien, voor de Avanture van der See, tegen - - ten hondert, maeckende teſamen de Somme van - - ick belove (ſo verre deeſe Voorſz bodem ſoo veel te lande brengt) te betaelen, aen den Eerſamen Sr - - dagen, nae arrivement tot - - voorſz van myn Voorſz Schip, ofte daer het ſynen Laſt brecken ſal in goeden gangbaren Gelde, koſteloos en ſchadeloos. Tot voldoeninge wat het gene voorſz is, verbinde ick eerſt myn Voorſz Schipende Gereetſchappen van dien, oock myn Perſoon, Goederen, jegenwoordige ende toekommende roerende ende onroerende, deſelve ſtellende onder bedwang tot reelle executie, van alle Heeren, Hoven, Rechters en Gerechten; verwerpende alle t'gene hier tegens ſoude moegen contrarieren, ja het recht diſpenſeerende generale renunciatie, t'en ſy dat ſpeciale voorg. et. t' Oorkonde der Waerheit hebbe ick hier van onder myn gewoonlycke hant-merck oondertec-kent drie Bodemerye-Brieven van eenen inhoudt waer van den eenen voldaen hebbende, zyn de andere van geener waerden. Geſchreven in - - -

Libera

Libera Versio.

Ich N. von N. Schiffer (nächst Gott) von meinem Schiffe, genandt N., ohngefehr - - Lasten haltend, jetziger Zeit (dies) . . so vor N. seegelfertig lieget, um mit dem ersten guten Winde, welchen Gott verleyhen wird, nach N. zu seeglen, woselbst meine rechte Löschung (i. e. Ausladuug) seyn wird, bekenne hierdurch von Hrn. N. auf mein Schiffs-Kiel und Geräthschaft, so ich jetziger Zeit führe, empfangen zu haben die Summam von - - und zwar nach Bodemerey-Recht, und auf rechte See-Avanture, welche See-Gefahr und Bodemerey vier und zwanzig Stunden nachher, da ich meine Ancker auf der Rheede oder Haven der Plätze zu N. werde fallen gelassen haben, geendiget seyn soll. Ich gelobe hierauf die vorgesetzte Summe der - - nebst dem Aufgelde wegen der übernommenen See-Gefahr mit - - zusammen die Summam von - - in soferne das vorgesetzte Schiff bey der Landung so viel werth seyn wird, an den Ehrsamen Herrn N. in - - Tagen nach meiner Ankunft an obbemeldetem Orte oder wo das Schiff seine Ladung brechen wird, in gutem gangbahren Gelde ohne fernere Kosten und Schaden zu bezahlen. Zur Festhaltung des vorbemeldeten verschreibe ich mein vorgesetztes Schiff und dessen Geräthschaften, nebst meiner Persohn, Gütern, gegenwärtigen und zukünftigen, beweglichen und unbeweglichen sub

 pacto

pacto executivo und unterwerfe solche allen Herrn, Gerichten, Richtern und Rechten unter Entsagung aller hierwieder zustehenden Einreden, insbesondere der Rechts-Regel, so da will, daß eine allgemeine Verzicht nicht gelte, woferne nicht eine besondere vorhergegangen. Zur Uhrkundt der Wahrheit ist dieser Bodemerey-Brief dreyfach gleichlautend ausgefertiget mit meinem gewöhnlichen Handmerkmahl unterzeichnet, und sollen die übrigen, wenn einer zur Erfüllung gediehen von keinen weiteren Kräften seyn. So geschehen ꝛc.

Formular
einer
Bodemerey über das Guth.

Ick ondergeschreeven - - bekenne ontfangen to hebben uit handen van - - de Somma van - - ende dat op Bodemery ende rechte Avanture van der See, op de naergenoemde Goederen - - in't Schip van Schipper - - van - - genaemt - - nu gereedt leggende voor - - om met den eersten goeden Wint, dien God verleenen sal, te seilen, naer - - alwaer de rechte ontladinge sal weesen: welcke boven gemelde Somma van - - met het opgelt van dien, tegen - - ten hondert voor

de

de avanture van der See, mackende tosamen - - - ick belove (so verre dis voorsz verbodeme de Goed so veel te Lande brengt) te betaelen door - - aen Sr. - - ofte den rechten Toonder deses, - - - dagen na behouden overkomste van de gemelde Goederen tot - - voornoemt. Tot voldoeninge hier van verbinde ick voor erst de boven gemelde Goederen; oock myn persoon en Goederen, so wel tegenwoordige als toekomende, geene uitgesondert; deselve stellende onder bedwang tot reale executie van alle Heeren, Hoven, Rechteren ende Gerechten; verwerpende alles das hier tegens soude mogen stryden.

Tot bevestiginge der Waerheit, hebbe ick hier van twe aleens-luidende Bodmerie Brieven onderteckent; waer van den eenen voldaen hebbende, sal de andere van geener waerden zyn. Gedaen &c.

Libera Versio.

Ich Unterschriebener bekenne von Herrn N. empfangen zu haben, die Summe von . . und zwar nach Bodemerey-Recht und rechte See-Avanture, auf nachbenahmte Güter des Schiffes N. von N., so ietzo vor N. seegelfertig lieget, um mit erstem guten Winde, den Gott verleyhen wird nach N. zu seegeln, allwo die rechte Löschung

seyn soll. Ich gelobe obbemeldete Summe der .. mit dessen Aufgelde .. pro Cento vor die See-Gefahr, zusammen .. in soferne die vorbesagte verbodemete Güter bey der Landung so viel betragen, durch .. an Herrn .. oder den rechtmäßigen Inhaber dieses in .. Tagen nach guter Ueberkunft der bemeldeter Güther zu besagtem N. zu bezahlen. Zur Festhaltung dieses sollen so wohl vorbemeldete Güther als meine Persohn und Güter so wohl gegenwärtige als zukünftige keine ausgenommen sub pacto executivo haften, gestalten ich mich allen Herrn, Gerichten und Richtern unterwerfe, und allen denen Ausflüchten entsage, so hierwieder gemacht werden könnten. Zu Bekräftigung der Wahrheit habe ich zwey gleichlautende Bodemerey-Briefe ausgestellet, wovon der andere von keiner weitern Kraft seyn soll, wenn der erste in Erfüllung gebracht worden. Geschehen rc.



TITV-

TITVLVS IV.

DE COMMODATO.

§. 186.

Definitio et distinctiones.

Commodatum est *contractus realis, quo res non fungibilis, ad vsum determinatum gratis conceditur, ea lege, vt finito vsu restituatur in specie non deteriorata.* Differt itaque: 1) a *locatione conductione*, vbi merces interuenit (*a*); honorarium tamen, vel remuneratio spontanea naturam commodati non tollit (*b*); 2) a *seruitute personali*, cum haec ad vitam vsufructuarii concedatur; 3) *a precario*, vbi res ad vsum indeterminato modo conceditur; indeque ad lubitum concedentis reuocabile est (*c*); etiamsi tempus adiectum sit (*d*). Commodatum mediante contractu, precarium tantummodo ad preces, conceditur (*e*); In precario tantummodo dolus et culpa dolo proxima praestatur (*f*). Precarium non transit ad heredes (*g*).

(*a*) L. 5. §. 12. h. t. (III. 5.) L. 17. §. 3. de praescr. verb. (XIX. 5.) (XIII. 5.) §. 2. I. quib. mod. re contrah. obl.

(*b*)

(*b*) arg. L. 2. §. 24. D. de vi bon. rapt. (XLVII. 8.)

(*c*) L. 1 pr. L. 2. §. 2. L. 15. pr. de precar. (XLIII. 26.)

(*d*) L. 12. pr. D. de precario.

(*e*) L. 1. pr. L. 2. §. 3. L. 4. 14. D. de precario coll. cum L. 17. §. 3. D. commodati.

(*f*) L. 8. § 3. 5. 6. D. de precario. Negligentia enim dissoluta prope dolum est. L. 29. pr. D. mandat.

(*g*) L. 12. §. 1. D. de precario c. 3. X. de precar. (III. 14.)

§. 187.

De Personis.

Commodatum neque dominii neque possessionis ciuilis translationem inuoluit (*a*), proinde *commodans*, vt dominium in ea re habeat, minime est necessarium (*b*), ita vt etiam fur commodatum valide contrahat, et actione commodati gaudeat (*c*). Qui contra voluntatem domini rem commodatam sciens accepit, commodati, et furti actione, item condictione furtiua tenetur (*d*). *Commodatarius* vt se aliis obligare possit, requiritur (*e*) (§. 6 et 9.) nisi locupletior factus (*f*). *Plures commodatarii* tenentur in solidum, ita tamen, vt reus audiri debeat, si suo periculo alterum excutere velit (*g*). *Heredes* tenentur pro rata hereditaria, nisi vnus facultatem totius rei restituendae habeat (*h*), vel heres ex proprio facto conueniatur (*i*). Si ex dolo defuncti condemnatio fiat, non attenditur, an aliquid ad eos peruenerit, sed

sed simpliciter et in solidum condemnantur (*k*). *Seruorum* et *liberorum* in potestate constitutorum commodatum patrem vel dominum tantummodo peculiotenus obstringit (*l*).

(*a*) L. 89. D. h. t.
(*b*) L. 15. D. h. t.
(*c*) L. 16. D. ibid.
(*d*) L. 14. D. h. t.
(*e*) L. 1. §. 2. L. 2. D. h. t. alias agitur ad exhibendum, quoad effectum restitutionis.
(*f*) L. 3. pr. D. h. t.
(*g*) L. 7. pr. D. h. t. Si pluribus commodatariis periculo communi aliquid commodatum est. pro rata tenentur L. 21. §. 1. h. t.
(*h*) L. 3. §. 3. D. h. t.
(*i*) L. 17. §. 2. D. h. t.
(*k*) L. 12. et 49. D. de Obl. et act. (XLIV, 1.) et arg L. 7. §. 1. D. depositi (XVI. 3.)
(*l*) L. 3. §. 4. h. t.

§. 188.
De Obiecto.

Obiectum commodati est res corporalis et incorporalis (*a*), mobilis et immobilis (*b*), fungibilis et non fungibilis, modo res fungibilis tanquam non fungibilis tradatur (*c*). Imo servi et ancillae commodati Iure concedi possunt (*d*). Ex natura contractus realis autem euidens est, vt ante traditionem contractus perfectus dici nequeat.

(*a*) L. 1. §. 1. D. commod.
(*b*) ibid.
(*c*) L. 3. §. vlt. L. 4. D. h. t.
(*d*) L. 5. §. 6. 13. D. h. t.

§. 189.

De obligationibus principalibus commodatarii.

Traditur res commodata 1) ad *certum et determinatum vſum* (*a*), inde in alium finem abſque furto vſus conuerti nequit (*b*). Ante finitum vſum, praeter caſum improuiſae neceſſitatis, repeti nequit (*c*). 2) Poſt finitum vſum *res reſtitui debet in ſpecie* (*d*), niſi per accidens reſtitui nequeat, quo caſu vel iuratur in litem, vel aeſtimatio, ſecundum rei indicatae tempus, praeſtanda (*e*), qua aeſtimatione praeſtita, dominium in commodatarium tranſit (*f*). 3) Reſtituenda eſt res *non deteriorata* (*g*) (§. ſeq.) et 4) *Statim* non attenta compenſationis vel dominii exceptione (*h*). 5) *Debito loco et tempore* alias intereſſe arbitrio Iudicis determinandum (*i*). 6) Si res commodata fuit, vt pignoris nexui ſubiiciatur, nec commodatarii mora accedat, non ad reſtitutionem, ſed ad ceſſionem actionis pignoratitiae agi debet (*k*). 7) Commodatarius modicas ferre tenetur impenſas (*l*). Pro his obligationibus competit electiue: a) vtile remedium recuperandae poſſeſſionis et quidem Iure Codicis (*m*) b) remedium ſpolii ex Iuris Canonici Sententia (*n*). c) Actio commodati directa (*o*) d) Legis Aquiliae (*p*).

(*a*)

(a) L. 5. §. 7. L. 10. pr. D. h. t.
(b) L. 5. §. 8. D. h. t.
(c) arg. L. 3. C. Loc. (IV. 65.)
(d) L. 2. pr. D. de Reb. cred. (XII. 1.) §. 2. I. quib. mod. re contrah. obl.
(e) L. 3. §. 2. D. h. t.
(f) L. 3. §. 1. D. h. t.
(g) L. 5. §. 1. D. h. t. L. 13. pr. ibid.
(h) L. vlt. C. h. t. (IV. 23.)
(i) L. 5. pr. D. h. t.
(k) L. 3. C. h. t. L. 5. §. 12. D. h. t.
(l) L. 18. §. 2. D. h. t.
(m) arg. L. 5. 6. 10. C. vnde vi (VIII. 4.)
(n) c. 18. X. de rest. Spol. (II. 13.) c. 3. C. 3. qu. 1.
(o) L. 17. §. 1. D. h. t.
(p) L. 18. §. 1. D. h. t.

§. 190.

De casu dolo et culpa.

Casum proprie talem fert dominus (*a*), nisi a) culpa ad casum ordinata adsit (*b*), b) commodatarius periculum in se susceperit expresse (*c*), c) aestimatio venditionis gratia accesserit (*d*) d) vel denique in mora restituendi sit (*e*). *Dolum* praestandum esse per se patet. Diligentia hic praestanda maior a commodatario, quam in rebus propriis (*f*), id quod ex contractus gratuiti natura fluit (*g*); ergo culpa leuissima imputatur, nisi commodatum in commodantis fauorem initum sit, quo casu dolus (*h*), vel si vtriusque fauorem, media diligentia tantum praestanda (*i*). Diligentia autem quaenam adhiberi debeat, ex intentione et natura negotii diiudicandum (*k*); quemadmodum etiam

etiam pro negotii natura mox culpa in *abstracto*, mox in *concreto* (*l*) praestanda venit. In omnibus casibus, pro arbitraria huius quaestionis natura fere omnis res ad arbitrium prudentis Iudicis redit, qui hypothesin i. e. casum praesentem, probe ponderare et inuestigare debet, quis summus quisue infimus sit deligentiae gradus, siue in abstracto siue in concreto consideratus, quibus ponderatis demum facilius de mediae diligentiae gradu constabit.

(*a*) L. 5. §. 4. 7. D. h. t. Casui aequiparatur damnum tertii iniuria illatum L. 19, 20. D. h. t.

(*b*) cit. L. 5., §. 2. I. quib. mod. re contrah. oblig.

(*c*) L. 1. C. h. t. L. 21. §. 1. D. h. t.

(*d*) L. 5. §. 3. D. h. t.

(*e*) c. vn. X. de commodato (III. 15.)

(*f*) L. 5. §. 5. D. h. t. §. 2. I. quib. mod. re contrah. obl. c. vn. X. cit.

(*g*) L. 5. §. 2. D. h. t.

(*h*) L. 5. §. 10. L. 10. §. 1. L. 12. pr. D. h. t.

(*i*) L. 18. pr. D. h. t.

(*k*) L. 5. §. 6. 9. L. 18. pr. L. 23. D. h. t.

(*l*) L. 32. D. Depositi (XVI. 3.) vbi diligentia, *quam hominum natura* exigit et diligentia *ad suum motum* opponuntur.

§. 191.

De obligationibus secundariis.

Commodans obligatur *ad interesse* 1) si fidem contractus per intempestiuam repetitionem secutus non fuerit (*a*); 2) Si dolum vel culpam latam

latam in rei traditione commiſerit (*b*), proinde qui ſeruum furem ſcienter dederit, non ſola noxae datione liberatur (*c*). 3) Tenetur *ad refundendas neceſſarias expenſas haud modicas* (*d*). 4) Interdum *ad ceſſionem actionis* (*e*), qua tamen hodie facile caremus, obſtringitur. 5) Si res deperdita, et pretium reſtitutum, poſtea res in poteſtatem commodantis veniat, tenetur ad pretium reddendum vel rem reſtituendam (*f*). Pro hiſce conſequendis competit commodatario: a) retentio, b) actio commodati contraria.

(*a*) L. 17. §. 3. D. h. t. L. 18. §. 4. ibid. Etiamſi a domino res ſubrepta, contraria actio competit. L. 21. pr. D. h. t. c. vn. X. h. t.

(*b*) L. 18. §. 3. D. h. t. L. 22. in fin. ibid.

(*c*) L. 31. D. de pignorat. act. (XIII. 7.)

(*d*) L. 18. §. 2. D. h. t.

(*e*) L. 7. §. 1. D. h. t.

(*f*) L. 17. §. vlt. D. h. t.

§. 192.

De modis tollendi commodatum.

Commodatum tollitur 1) mutuo diſſenſu, (§. 59.) 2) vſu praefinito percepto, 3) tempore praefinito elapſo, 4) propter inſignem abuſum (*a*), 5) propter neceſſitatem improuiſam ſuperuenientem (*b*). Non vero praeſcriptione res commodata acquiritur, quia non eſt titu-

lus dominium translatiuus; (§. 27.) (*c*) nisi causa possessionis mutata fuerit (*d*), i. e. nisi factis vel verbis animum rem sibi propriam habendi, domino sufficienter et bona fide declarauerit, isque per 30 annos tacuerit; vel alia causa possessionis interueniat.

(*a*) arg. L. 3. C. de locato conduct. (IV. 65.)

(*b*) ibid.

(*c*) L. 1. C. comm. de vsuc. (VII. 30.) L. 2. C. de praescr. 30. l. 40. annor. (VII. 39.)

(*d*) L. 33. §. 1. D de vsurpat. et vsucap. (XLI. 3.) L. 2. §. 1. pro hered. et poss. (XLI. 5.)

§. 193.

De cautione super commodato.

Rarius super commodato cautio in scriptis concipitur; Quodsi autem probationis gratia, quod admodum vtile, cautio a commodante exigitur, non solenni instrumento opus est, sed sufficit breuis attestatio: se rem qua de agitur incolumem ad vsum, nominatim exprimendum, accepisse, eoque finito non deterioratam restituere velle, nec opus est omnes obligationes per legem iam determinatas exprimere. Vt autem poena conuentionali muniatur restitutio commodati euidentem vtilitatem habet.

For-

Formular.

Ich Endes-Unterschriebener bekenne hiermit:

Daß mir Herr N. dato ein hundert Stück rare Ducaten, welche hierunten specificiret sind, imgleichen einen mit Brillanten besetzten Ring in der Absicht geliehen habe, um beides Behuf eines Anlehns von 400 Rthlr. auf ein halbes Jahr zu versetzen. Gleichwie ich nun diese mir hierunter erwiesene Gefälligkeit danknehmig erkenne; also verspreche auch bey einer abgeredeten Strafe von 20 Rthlr. in altem Golde, die obbeschriebene geliehene Stücke nach Verfließung eines halben Jahres sofort wiederum einzulösen, und in derselben ohnveränderten qualitaet gedachtem Herrn N. ohne den geringsten Verzug auf meine Gefahr und Kosten an dem Orte, wo sich derselbe sodann aufhalten wird zurückzuliefern. Uhrkundlich meiner eigenen Nahmens-Unterschrift und beygedruckten Pettschafts. So geschehen ꝛc.

Verzeichnis derer Ducaten.

* &c. &c.



TITVLVS V.

DE

DEPOSITO.

§. 194.

Definitio et diuisiones.

Depositum est *contractus realis gratuitus, quo res mobilis vel immobilis a deponente depositario custodienda ea lege datur, vt ad lubitum depenentis restituatur in specie, cum fructibus et accessionibus.* Depositum aliud est *iudiciale*, quod alibi expositum, (Iurisprud. extraiud. §. 131.) aliud *priuatum*, quod huius loci. Hoc iterum vel *vulgare* vel *miserabile* est. Depositum tam iudiciale quam priuatum est vel rei litigiosae l. non. Illud sequestrum vocatur, quamuis et sequestrum consensu partium constitui queat. Aliud porro est *regulare*, aliud *irregulare*, de quibus infra seorsim. Quodsi non gratis, sed interueniente mercede, custodia praestatur, *locatio conductio*, vel si alia res, *contractus innominatus* inde euadit, et tunc praeter dolum etiam culpa praestanda (*a*). Honorarium vero depositi naturam non tollit (*b*).

(a) L. 1. §. 8. 9. et 10. D. h. t. (XVI. 3.) c. 2. X. h. t. (III. 16.) L. 40. D. locati.

(b) L. 2. §. 24. de vi bon. rapt. (XLVII. 8.)

§. 195.
De Personis.

Pertinet hoc negotium ad contractus amicorum (*a*), inde qui in actione directa condemnatur ob dolum infamis sit, secundum Ius Romanum (*b*); sed haec poena hodie, propter atrociores infamiae effectus (§. 28.) vsu non seruatur, quamuis extraordinaria coercitio non exclusa sit. Cum solius custodiae causa saluo dominio et salua possessione (*c*) ineatur hic contractus, nemo depositum dare prohibetur (*d*); proinde etiam fur actionem depositi habet, ita tamen, vt iustiori petitioni nihil detrahatur (*e*). *Plures deponentes* agunt in solidum vel pro rata, prout obligatio vno vel altero modo constituta est (*f*). Res autem b. f. seruo deponentis restituitur, si prohibitionem domini, manumissionem &c. ignoret depositarius (*g*). Depositarius vero, vt se obligare valeat (*h*), requiritur, pupillus tamen absque tutoris auctoritate depositum recipiens, de dolo tenetur, modo iam doli capax sit (*i*). Alias quilibet custodiam recipere potest, exceptis rebus furtiuis (*k*). Qui autem rem custodiendam, quasi

ipse custoditurus, alteri committit, vel fideiussit, depositi ipse tenetur; plane vero non tenetur, si tantum consilium dat (*l*). *Plures depositarii* conueniuntur in solidum et alter non electione sed solutione liberatur (*m*). *Heredes* ex dolo defuncti in simplum, ex proprio vero incurrunt infamiam et in duplum condemnantur (*n*). Pluribus heredibus dolum committentibus, tenentur in rebus diuiduis pro portionibus hereditariis, in rebus indiuiduis autem in solidum (*o*). Quodsi alicui rem dedi, vt si Titius non recepisset, tu custodires, nec Titius eam receperit, non depositi sed mandati agendum (*p*). Idem mandatum praeualet, si mandauero; vt rem ab aliquo meo nomine receptam custodias, quia primus contractus et initium negotii spectandum (*q*).

(*a*) L. 1. pr D. h t. Exod. XXII. vers. 8.

(*b*) L. 10. C. h. t (IV. 34.) L. 6. §. 6. D. de his qui notantur infam. (III. 2.)

(*c*) L. 17. §. 1 D. h. t.

(*d*) Imo seruus vice domini L. 1. §. 27. 33. D. h t.

(*e*) L. 31. D. h. t.

(*f*) L. 1. §. 44. D. h. t.

(*g*) L. 11. D. h. t. Filio autem emancipato vel seruo manumisso nullatenus actio contra dominum vel patrem competit L. 21. D. h. t.

(*h*) Si apud seruum deposuero et cum manumisso agam, depositi actione agi nequit L. 1. §. 18. D. h. t.

(*i*) L. 1. §. 15. D. h. t.

(*k*) Quodsi depositarius furti conscius non sit fur actionem habet L. 1. §. 39. h. t.

(*l*) L. 1. §. 14. D. h. t.

(*m*)

(m) L. 1. §. 43. D. h. t.
(n) L. 1. §. 1. D. h. t. L. 6. D. de his qui not. infam.
(o) L. 22. D. h. t.
(p) L. 1. §. 12. D. h. t.
(q) L. 1. §. 13. D. h. t.

§. 196.
De Obiecto.

Tam res mobilis quam *immobilis* (a), corporalis et incorporalis (b), fungibilis et non fungibilis (c), animata et inanimata (d), imo homo obiectum eſſe poteſt depoſiti. Res propria depoſitarii in hunc contractum non venit (e). Secundum naturam contractus realis perfectio contractus ex rei traditione colligitur. Quae autem depoſitis rebus accedunt non ſunt depoſita v. g. veſtis hominis, capiſtrum equi (f).

(a) Argumento L. 1. §. 1. L. 5. §. 4. Commod. Idem quod et Sequeſtratio comprobat.
(b) Exemplum iurium, quae rei immobili in ſequeſtrum datae, inhaerent.
(c) In vtramque enim idea cuſtodiae cadit.
(d) L. 1. §. 5 h. t.
(e) L. 15. 31. D. h. t.
(f) L. 1. §. 5. D. h. t.

§. 197.
De obligationibus principalibus.

Principaliter obligatur deponens, ex fine conventionis, I) *ad rem cuſtodiendam* (a), quo

intuitu dolum et latam culpam in concreto talem (*b*) ordinarie praestat (*c*), in tantum, vt heredes simpliciter, non quatenus ad eos peruenit, ex dolo defuncti teneantur (*d*). Ex proprio autem dolo heres in solidum obligatur (*e*), nisi aliter conuentum (*f*); conueniri tamen nequit, ne dolus praestetur (*g*). Dolo autem semel commisso, casus futurus nullam excusationem praebet (*h*). Si autem deposito se obtulerit, excepto casu fortuito, omnem culpam praestare tenetur (*i*). Casum etiam praestat, si dolo possidere desierit (*k*), vel depositio in gratiam depositarii fiat (*l*). Porro obligatur II) *ad fructus et accessiones restituendas* (*m*) III) *ad rem b. f.* (*n*) *et in specie* (*o*) *restituendam, quandocunque deponenti libuerit* (*p*), licet tempus adiectum nondum effluxerit; IV) *In subsidium* vero si res perierit ad *aestimationem*, praeuio aliquando iuramento in litem praestandam (*q*). Sufficit tamen rei iudicatae tempore facultatem restituendi adesse (*r*). V) *Interdum* tantummodo *ad actiones cedendas* agitur, si v. g. heres rem apud testatorem depositam b. f. vendidit, pretium vero nondum exegit, vel minoris quam debuit, vendidit (*s*). Rem tamen, quatenus fieri potest, redimere et praestare debet (*t*). VI) *Restitutio fiat debito loco* vel *conuento*, sumtibus deponentis, vel vbi res sine dolo malo est, quod in reliquis b. f. Iudiciis itidem obseruatur (*u*).

VII)

VII) *Depositum ex eo die*, quo depositi actum est, nec reddidit, cuius reddendi facultatem habuit, periculo est depositarii (*v*), nisi res aeque apud dominum peritura fuisset, etsi restituta esset (*w*). VIII) Vsurae post moram officio Iudicis debentur (*x*). Pro his obligationibus competit: a) *vtile interdictum vnde vi*; b) *remedium spolii* c) *Actio L. Aquiliae* (§. 189.) d) *actio depositi directa* e) *Rei vindicatio* in concursu creditorum, idque Iure separationis, etiam expensarum intuitu, siue res adhuc exstet siue non; cessat vero hoc priuilegium, si postea vsuras accipit, quasi renunciaverit deposito (*y*). f) *Condictio furtiua*, propter dolosam denegationem (*z*). g) Pluribus heredibus competunt hae actiones pro rata hereditaria, vel si res diuisionem non recipiant, vni, praestita tamen cautione (*aa*). Quodsi tamen plures heredes adhuc inter se de iure hereditario litigent, ei actio danda, qui paratus est depositarium defendere, vtroque hoc onus recusante res deponitur (*bb*). Si omnes nondum adierint, maiori parti, praestita cautione, depositum restituendum; maior pars autem non numeratur, sed ex portionibus hereditariis aestimatur (*cc*).

(*a*) L. 1. §. 16. D. h. t. (XVI. 3.)

(*b*) L. 32. D. h. t. L. 1. C. ibid. (IV. 34.) §. 3. I. Quib. mod. re contrah. obl.

(*c*) L. 1. §. 10. 47. D. h. t.

(*d*) L. 7. §. 1. D. h. t. L. 12. D. de O. et A.

(*e*) L. 9. 10. D h. t.

(*f*) L. 1. §. 10. D. h. t.

(*g*) L. 1. §. 7. D. h. t.

(*h*) L. 1. §. 25. D. h. t.

(*i*) L 1. §. 35. D. h. t. c. 2. X. h. t.

(*k*) L. 1. C. h. t.

(*l*) L. 4. pr. D. de R. C.

(*m*) L. 1. §. 24. D. h. t.

(*n*) L. 11. D. h. t.

(*o*) L. 1. §. 40. L. 24. D. h. t. Etiam si cista obsignata deposita, singulae res petuntur, siue ostensae fuerint, siue non. L. 1. §. 41. D h. t.

(*p*) Exceptione quacunque exclusa C. 2. X. h. t. L. 31. D. h. t. et omni priuata interdict. L. 11. C. h. t. et Auth ibid.

(*q*) L. 1. §. 26. 47. D. h. t. arg. L. 5. pr. D. h. t. Aestimatione autem praestita dominium acquiritur. L. 30. D. h. t.

(*r*) L. 1. §. 21. 22. 45. 46. D. h. t.

(*s*) L 1. §. 11. L. 2. L. 16. D. h. t.

(*t*) L. 3. L. 20. D. h. t.

(*u*) L. 12. § 1. D. h t.

(*v*) L. 12. §. 3. D. h. t. C. 2. X. h. t.

(*w*) L. 14. §. 1. D. h. t.

(*x*) L. 24. D. h. t. L. 2. C. ibid. L. 6. §. 1. L. 7. D. de pign. act. (XIII. 7.)

(*y*) L. 7. §. 2. L. 8. D. h t.

(*z*) L 13. §. 1. D. h. t.

(*aa*) L. 1. §. 36. D. h. t.

(*bb*) L. 1. §. 37. D. h. t. Depositarium defendere in hac Lege nihil aliud est, quam cautionem depositario praestare.

(*cc*) L. 14. pr. D. h. t.

§. 198.

De obligationibus secundariis.

Deponens accidentaliter obligatur: 1) ad damna occasione depositi, culpa leuissima causata,

ſata, praeſtanda, quia depoſitarius beneficium exhibet (*a*), 2) ad impenſas in rem deponentis factas refundendas (*b*). Pro his competunt obligationibus: a) retentio (*c*) b) actio contraria (*d*).

(*a*) Seruo fure ſcienter dato deponens noxae datione non liberatur, ſed damnum plenarie reſarcire debet, L. 31. D. de pignorat. act. (XIII. 7.)

(*b*) arg. L. 61. §. 5. D de Furt.

(*c*) L. 23. D. h. t. L. 18. §. vlt. commod.

(*d*) L. 5 pr. D. h. t.

§. 199.

De modis tollendi depoſitum.

Contractus ita perfectus tollitur 1) mutuo conſenſu 2) repetitione deponentis et heredum, et ſic per vnilateralem diſſenſum, non vero praeſcriptione, niſi cauſa poſſeſſionis mutata fuerit (§. 192.)

§. 200.

De depoſito miſerabili in ſpecie.

Depoſitum miſerabile eſt, quod tempore calamitatis publicae, peſtis, belli, incendii, inundationis, ruinae, naufragii, ſeditionis etc. datur (*a*). Huius denegatio doloſa infamiam (§. 195.) et condemnationem in duplum producit (*b*), et cum hac ratione lis inficiando creſcat,

crescat, etiam condictio indebiti cessat (*c*). Hodie quidem criminalis furti persecutio conceditur (*d*), poena vero dupli non amplius est in vsu, cum poenae pecuniariae hodie magistratui tanquam fructus Iurisdictionis referuentur. *Contra heredes* in simplum pro portione hereditatis et intra annum tantum agitur (*e*).

(*a*) L. 1. §. 1. 2. 3. D. h. t.
(*b*) L. 1. §. 1. 4. D. h. t.
(*c*) §. vlt. I. de obl. quae quasi ex contr. (III. 28.)
(*d*) art. 170. C. C. C.
(*e*) L. 18. D. h. t.

§. 201.

De deposito rei litigiosae, vulgo sequestro.

Sequestrum est *depositum rei litigiosae* (*a*), quod vel periculum armorum, vel dilapidationis (*b*), vel fugae (*c*), vel alius damni irreparabilis (*d*) et dubiam possessionem praesupponit; quodsi enim indubia esset possessio, non sequestrum sed mandatum manutenentiae decernendum est (*e*). Decernitur ex regula non nisi praeuia causae cognitione, ad instantiam, (quod voluntarium dicitur) rarius ex officio (quod necessarium audit) nisi a) in camera Imperii in causis dubiae possessionis inter immediatos, propter summum periculum armorum (*f*), b) a consistoriis in causis matrimonialibus (g) c) Praetor in causis potestatis (*h*). Quaestione

stione an? expedita, idoneo administratori, qui sequester vocatur (*i*), regulariter erga mercedem conuentam, mediante locatione conductione operarum, res custodienda traditur. Hic interim in possessione est, et in solidum possidet (*k*), rationes reddere, si res frugifera sit, custodiam rei secundum intentionem praestare (*l*) et rem restituere debet victori ex sententia Iudicis, loco conuento (*m*), nec officium absque iusta causa, et Praetore auctore deponere potest (*n*). Res quae seruando seruari nequeunt, item fructus vendere, pecunias autem inde redactas, deductis oneribus publicis, deponere, vel alias secundum boni patrisfamilias officium impendere debet (*o*). Euitari autem potest sequestratio in tribus vlterioribus casibus initio §. memoratis per idoneam cautionem (*p*).

a) L. 17. pr. D. h. t. Prohibita autem est sequestratio pecuniae L. vn. C. de prohib. sequestr. pec. (IV. 4.)

b) c. 3. X. de sequest. (II. 17.) L. 21. §. vlt. D. de Appellat. (XLIX. 1.) L. 22. §. 8. D. solut. matrim. (XXIV. 3.)

c) L. 7. §. vlt. D. qui satisd. cog. (II. 8.)

d) L. 20. C. de agric. et cens. (XI. 47.) L. vlt. C. quib. ad libert. (VII. 18.) L. 5. C. quor. Appellat. non rec. (VII. 65.)

e) L. 9. C. de Transact. (II. 4) L. 1. §. 3. D. vti possid. (XLIII. 17.)

f) Ord. Cam. de 1521. tit. 32. Ord. Cam. de 1555. P. II. Tit. 21. §. 1. et 3.

g) C. 14. X. de sponsal. (IV. 1.) c. 4. X. de spons.

ſponſ. duor. c. 8. X. de reſtit. ſpoliator. (II. 13.)

h) L. 3. in f. D. de lib. exhib. (XLIII. 29.)

i) L. 110. de V. S.

k) L. 17. D. h. t. Diſtinctio L. 39. D. de acquir. vel amitt. poſſ. (XLI. 2.) de neceſſaria et voluntaria ſequeſtratione intelligenda eſt.

l) L. 7. pr. D. h. t.

m) L. 5. §. 1. D. h. t.

n) L. 5 §. 2. D. h. t.

o) Vid. L. 20. C. de agric. et cenſ. L. vlt. D. de requir. reis vel abſent. damn. (XVIII. 17.)

p) L. fin. C. de ordin. cognit. (VII. 19.)

§. 202.

De depoſito irregulari.

Depoſitum irregulare (*a*) eſt, *quoties depoſitarius conſenſu deponentis re depoſita vtitur*; Eiusmodi depoſitum *expreſſe* per expreſſam conuentionem; vel *tacite* conceditur, quoties pecunia non obſignata, vel res frugifera deponitur, et nihil de fructibus diſponitur (*b*). Qui autem contra voluntatem deponentis depoſito vtitur, furtum vſus committit et vſuras ſoluere compellitur (*c*) cum fur in perpetua mora ſit (*d*). Conueniri etiam expreſſe poteſt, vt reſtitutio in genere (*e*) fiat, et vſurae praeſtentur (*f*). Antequam tamen re depoſita vtatur depoſitarius, depoſitum regulare manet (*g*).

a) In L. 24. h. t. vocatur res notiſſimos depoſiti terminos egrediens, in L. 26. §. 1 ibid. contractus depoſitae pecuniae modum excedens.

b)

b) L. 31. D. Locati (XIX 2.) verſ. Idem iuris &c.

c) L. 29. pr. D. h. t. L. 3. C. ibid. L. 76. pr. D. de Furtis.

d) L. 8. §. 1. L vlt. de cond. furt.

e) L. 10. D. de R. C. L 25. §. 1. D. h. t. non obſtat. L. 24. ibid. agitur enim ibidem de actione ordinaria. Vid. etiam L. 1. §. 34. ibid.

f) L. 24. in fin. L. 26. §. 1. L. 28. L. 29. §. 1. D. h. t. nec obſtat. L. 7. § 2., cum aliud ſit ab initio negotii vſuras promittere, aliud poſtea, quaſi per nouationem easdem accipere. De nouatione etiam loqui videtur L. 9. in fin. D. de R. C.

g) Vid. L. 1. §. 34. D. h. t.

§. 203.

De Cautione.

Romanis non incognitum fuit, ſuper depoſito cautionem conficere (*a*). Hodie quidem, ſi inter amicos res agitur, non ſemper cautiones conſcribuntur, verum ſatius duco, et amicitiae vinculis non aduerſum, vt probationis gratia ſcriptam confeſſionem rei depoſitae conficiant. Non quidem ſolenni inſtrumento opus eſt, ſed ſimplex ſcriptura (ein Schein) ſufficit. Nec magis neceſſe eſt, vt omnes obligationes, quae per Leges iam ſatis definitae ſunt, in hac cautione repetantur. Haec cautio ſummaria contineat: I) rem depoſitam ſedulo ſecundum caracteres diſtinctiuos deſcriptam; quodſi vero res obſignatae datae fuerint, caueat depoſitarius,

rius, ne positiue affirmet, quid in sacculo contineatur, sed relatiue tantummodo rerum in eodem contentarum faciat mentionem. II) Fiat expressa mentio tituli depositi scilicet. Male sibi prospicit, qui depositum in mutuum transformari patitur, cum hac ratione priuilegia amittat, quae circa repetitionem depositi competunt.

a) L. 24. et 26. D. h. t.

Formular.

Daß mir Herr N. dato einen versiegelten Beutel, worinn 200 Rthlr. sage zwey hundert Reichsthaler in alten französischen Louisa'ors befindlich seyn sollen, zur Verwahrung gegeben, wird hiermit bescheiniget, und verspreche ich solchen nach möglichstem Fleisse als mein eigenes Geldt zu verwahren. Weilen ich jedoch öfters abwesend seyn mus, auch man bey jetzigen Zeiten vor keine Gefahr stehen kann, so protestire hiermit, daß ich vor keine Gefahr haften wolle, in so ferne ich diese zur Verwahrung gegebene Gelder, so gut als die Meinigen aufgehoben haben werde. Urkundlich meiner eigenhändigen Nahmens-Unterschrifft und beygedruckten Pettschafts. So geschehen rc.

Formular einer Constitutionis Sequestri ad Protocollum factae.

Praes. Ill. Actum N. in Consilio d. 3. Iun. 1763.
Praesid. de N. In Sachen
Cons. de N. Des Rittmeister von N. Klägers
&c. Contra
Den Grafen von N. Beklagten.
in pto
hereditatis petit.
modo sequestrat.

Nachdemmahlen auf Ansuchen des Klägers nach angestellter Untersuchung, mittelst rechtskräftigen Decreti vom 26ten Febr. a. c. die Sequestration des streitigen Ritterguthes X. erkannt, und zum Sequester-Verwalter der Amtmann Y. in Verschlag gekommen, beyde Theile auch in dessen Bestellung gewilliget, und dann derselbe auf geschehenen Antrag sich zu Uebernehmung sothaner Administration erklähret, darauf der heutige terminus, vermöge Decreti vom 16ten May zu dessen Verpflichtung anberaumet worden; Als erschienen beyder Theile Anwälde, imgleichen der Amtmann Y:, welcher, nachdem er bey seiner Erklährung beharret, in Gegenwart der ersteren, praevia avisatione de periurio vitando, mit dem in der Procesß-Ordnung vorgeschriebenen Eyde Curatorum bonorum beleget wurde.

Hierauf ist demselben auferleget, mit Zuziehung beyder Theile oder deren Gevollmächtigten fordersamst die Beschaffenheit der Gebäude, und bestellten Felder, Meublen, Früchte, Vieh, Geschirre und Ackergeräthschaft, Fütterung und Gestrohe in ein ordentliches richtiges Inventarium zu bringen, die Administration und Ablegung der jährlichen Rechnung, seinem jetzo geleistetem Eyde gemäs, einzurichten; demnächst aber demjenigen, so dieses Guth durch Urtheil und Recht zugesprochen werden wird, alles nach dem Inventario, nebst dem Uberschus der Rechnung zu restituiren, wogegen demselben zur Vergeltung seiner Mühe ein jährlicher Gehalt von 150 Rthlr. schreibe hundert funfzig Reichsthaler, nach zugelegter und mit Beystimmung der Parteyen gepflogener Handlung, ausgeworffen wird.

Zur Sicherheit setzet der bestellte Administrator Y alle sein Vermögen in genere, in specie aber seinen schriftsäßigen Hoff samt Zubehör in L. zum öffentlichen Unterpfande ein, um sich daran wegen aller Verbindlichkeiten, so aus dieser Administration entspringen, zu erholen.

Nach geschehener Vorlesung haben sämtliche Comparentes dieses Protocoll eigenhändig unterschrieben.

N.
N.

Reso-

Resolutio.

Dieses Protocoll wird beyden Theilen zur Nachricht, wie auch dem bestellten Sequester - Verwalter in forma probante loco Curatorii communiciret. Actum et resolutum vt supra

in fidem
N.



TITVLVS VI.

DE
CONTRACTV PIGNORIS ET PACTO HYPOTHECAE.

§. 204.

Definitio.

Pignus late acceptum tam pignus in specie sic dictum quam hypothecam comprehendit. Vtroque significatu 1) contractum pignoris, 2) obiectum, 3) Ius reale ex pignore et hypotheca descendens, indigitat. Nobis in duobus prioribus significatibus considerandum venit pignus. Pro contractu sumtum est *contractus realis, accessoriae qualitatis,* (§ 24.) *quo debitor creditori rem ea lege tradit, vt huic in casu non prae-*

stitae solutionis ex pretio istius rei, tramite legitimo seruato, satisfiat, soluto vero debito res restituatur in specie non deteriorata cum fructibus et accessionibus. A contractu pignoris differt (*a*) pactum hypothecae, quod est *pactum praetorium, quo res absque traditione* (*b*) *in securitatem crediti constituitur, vt ius in re nanciscatur et si debitum non soluatur, res creditori tradatur, donec soluatur, debitore vero in solutione adhuc cessante, res alienetur.* Hocce pignus, quod mediante contractu vel pacto constituitur, conuentionale audit, aliud est praetorium, aliud iudiciale, aliud tacitum, aliud denique per vltimam voluntatem constitutum in quo ius reale absque traditione a tempore mortis transit. Qui absque pignore legitime constituto rem debitoris sua auctoritate, inuito debitore, detinet, casum praestare debet; si voluntate debitoris culpam (*c*).

a) L. 9. §. 2. D. de pign. act. (XIII. 2.) L. 4. D. de pign. et hyp. (XX. 1.)

b) Vix est vt Marciano adstipulemur in L. 5. §. 1. D. de pign. et hyp. sibi ipsi non constanti L. 13. § 3. ibid. §. 7. I. de act. L. 238. §. 2. de V. S.

c) L. 30. D. de pign. act. L. 3. C. de pign. (IV. 14.)

§. 205.

§. 205.
De Personis.

Securitatem mediante pignore vel hypotheca stipulari possunt omnes, qui se aliis obligare possunt (*a*), et qui Lege speciali non prohibentur. Passim interdictum, ne Iudaeis hypothecae in rebus immobilibus constituantur, quod interdum eo extensum, vt iisdem ne quidem annui reditus hoc nexu obligari queant, alibi vero rectius (*b*) indistincte res immobiles Iudaeis oppignorari possunt, exclusa tantummodo easdem acquirendi facultate. Pluribus creditoribus pignus constituitur in solidum (*c*), hi tamen inter se agere nequeunt, nisi pignus pro partibus constitutum (*d*). Ratione personae *debitoris* requiritur, 1) vt liberam alienandi potestatem (*e*) habeat, alias eorum consensus intercedere debet, quibus ista de re disponendi facultas est; Ergo Vasallus, Emphyteuta, Villicus, consensum domini directi impetrare debet. Pium corpus, praeter consensum corporis apud Protestantes non nisi cum consensu Consistorii, apud Catholicos nonnisi cum consensu Episcopi, pignus constituit. Civitates vel communitates non aliter quam cum consensu Principis res pignoris nexu obstringere possunt. Vt autem hodie pignoris obligatio per liberam personam acquiratur, quod secus apud Romanos, nihil impedit (*f*). Ad

pignus constituendum, procurator non nisi mandato speciali instructus, vel administrator omnium bonorum admittitur (*g*). Is qui chirographum, in quo praedium suum pignoris nexui subiicitur, nomine et vice debitoris ipse scripsit, etiamsi non subscripserit, pro consentiente habetur (*h*). Ei autem pignus non acquiritur, cuius pecunia data est, sed qui contraxit (*i*).

a) L. 38. D. de pignorat. act.

b) L. 24. D. de pign. et hyp. L. 1. §. 2. D. quae res pign. (XX. 3.)

c) L. 20. §. 1. D. de pignorat. act.

d) L. 10. D. de pign. et hypoth. L. 16. §. 8. ibid.

e) L. 9 §. 1. D. de pign. et hypoth. L. 1. pr. §. 1. D. quae res pignori.

f) L. 11. §. 6. D. de pign. act.

g) L. 11. §. vlt. L. 12. D. ibid. L. 1. et vlt. C. si aliena res pign. (IV. 16.)

h) L. 26. §. 1. D. de pign. et hypoth.

i) L. 17. C. de pign. et hyp. (VIII. 14.) L. 19 C. de distract. pign. (VIII. 28.)

§. 206.

De Obiecto.

Pignoris nexui supponi tantummodo possunt, res quae securitatem praestant; ergo 1) *res propriae* (*a*), etiam communes (*b*), non alienae, nisi vel sub conditione: si debitoris factae (*c*) vel cum consensu vel expresso vel tacito (*d*),

(*d*), vel ratihabitione domini vel ſucceſſione (*e*). Qui autem rem alienam ſcienter pignus acceperit, non facile vtilem (i. e. contrariam) pignoratitiam mouere, facilius autem retentione (contra debitorem non aduerſus dominum) vti poteſt (*f*). Sufficit tamen 1) bonae fidei poſſeſſio (*g*), 2) tempore conſtituti pignoris rem in bonis fuiſſe debitoris; inde creditor ex hoc fundamento actione Seruiana agere poteſt, licet debitor dominium per rem iudicatam amiſerit (*h*). Verum tunc non opus eſt probare tempore conuentionis rem in bonis debitoris fuiſſe, ſi pignus generale, et quidem praeſentium et futurorum conſtitutum eſt (*i*). Inde ſi quis rem, cuius poſſeſſio nondum tradita eſt, pignori dedit, poſt traditam poſſeſſionem vero alii denuo pignori conſtituit, prior creditor potior eſt, niſi poſterior pecuniam ad rem iſtam comparandam crediderit. In huius tamen locum prior ſuccedit, ſi ſecundo pecuniam offerat (*k*). 2) *De quibus* libere diſponi poteſt (*l*), et in commercio exiſtentes; tam mobiles, quam immobiles, fungibiles et non fungibiles, corporales et incorporales (*m*); non liber homo (*n*); non vſusfructus et ſuperficies absque domini conſenſu (*o*); non ſeruitutes praediorum vrbanorum absque fundo (*p*). Pignus tamen rurſus pignori dari poteſt, ſi vtrinque pecunia debeatur (*q*). *Traditio* quidem ad pignus in ſpecie ſic dictum regulariter requiri-

 tur,

tur, sola autem traditio non inspicienda, sed conuentio siue animus contrahentium (r). Quodsi tamen duobus res pignorata, prior creditor est potior, licet secundo res tradita sit (s). Si vero duobus a diuersis non dominis res oppignorata, melior est causa possidentis (t). Hypotheca praeterea constitui potest, tam in bonis vniuersis quam singulis, acquisitis et acquirendis (u), inde distinctio descendit in hypothecam generalem et specialem. Is qui generalem hypothecam habet, secundum Ius Digestorum potior est eo, cui postea praedium ex his bonis datur, quamuis ex caeteris pecuniam suam redigere possit, nisi excussio specialiter conuenta fuerit (v). Vterque vero creditor concurrit pro rata, si res tanquam acquirenda oppignorata fuerit (w). Quodsi contra tertium possessorem agatur, sine respectu pignoris generalis vel specialis, semper prius excutiendus est debitor, fideiussor, antequam ad tertium possessorem deueniatur (x). Interim sub pignore praesentium et futurorum bonorum, ea non continentur, quae verisimile est, quemquam specialiter obligaturum non fuisse (y). Iure Codicis verbis: *Fide et periculo rerum ad me pertinentium*, vel: *per earum exactionem satisfieri tibi promitto* pignus generale praesentium et futurorum bonorum comprehenditur. Imo praesentia et futura bona in pignore generali subintelliguntur. Iure vero

Pan-

Pandectarum restricta videtur obtinuisse interpretandi ratio (z). Id tamen quod rei principali accrescit, licet specialiter non conuenerit, pignoris nexu tenetur (aa), imo si grex totus fuerit renouatus, in locum demortuorum tenebitur (bb). Solida res inesse videtur conuentioni (cc), licet tantum in id, quod priorem obligationem excedit, obligata et prior obligatio soluta fuerit.

a) L. 20. pr. D. de pignor. act.

b) L. 7. § 4. D. L. 8. §. 4. quib. mod. pign. vel hypoth.

c) L. 16. §. 7. D. de pign. et hypoth.

d) L. 39. D. de pign. act. coll. cum L. 26. §. 1. D. de pign. et hypoth. L. 2. C. si aliena res (IV. 16.)

e) L. 22. D. de pign. et hypoth.

f) L. 1. pr L. 16. §. 1. D. de pign. et hyp. Si vero vitiose vel inutiliter contractus pignoris intercedat, retentioni locus non est. L. 25. D. de pign. et hypoth.

g) L. 22. D. de pign. et hypoth.

h) L. 3. pr. et §. 1. D. de pign. et hyp. L. 5. C. ibid.

i) L. 15. §. 1. de pign. et hyp.

k L. 3. §. 1. D. qui pot. in pign. et vtilis actio datur ex aequitate L. 5. C. si aliena res pignori data sit.

l) C. 1. 2. 3. X. de pign. (III. 21.) L. 1. §. 2. D. quae res pign. (XX. 3.)

m) L. 18. pr. D. de pignorat. act. L. 20. D. de pign. et hyp. L. 4. C. quae res pignori. (VIII. 17.)

n) L. vlt. D. quae res pign. L. 3. 6. C. ibid.

o) L. 11. §. 2. D. de pign. et hyp. L. 13. §. 3. ibid.

p) L. 11. §. 3. L. 12. D. de pign. et hyp.

q) L. 13. §. 2. D. ibid. L. 3. D. de distract. pign. L. 1. et 2. C. si pignus pignori.

r) Ita concilianda L. 1. pr. D. de pignorat. act. cum §. 1. ibid. confer. L. 1. §. 6. D. de O et A.

s) L. 12. §. 10. D. qui pot in pign. hab.

t) L. 14. D. qui pot. in pign. hab.

u) L. 1. pr. D. de pign. et hyp.

v) L. 2. pr. D. qui pot. in pign.

w) L. 7. §. 1. D. qui pot. in pign.

x) L. 2. C. de pign. et hypoth. (VIII. 14.) Nov. 4. C. 2. coll. cum Nov. 112. C. 1. Auth. *Sed hodie* C. de O. et Act. (IV. 10.) Auth. *Hoc si debitor*. C. de pign.

y) L. 6. 7. 8. D. de pign. et hyp. v. g. Suppellex, vestis, mancipium necessarium, et quae in vsum cottidianum habentur L. 1. 5. C. quae res pignori (VIII. 17.)

z) L. vlt. C. quae res pign. coll. cum L. 18. §. 3. D. de pign. act. L. 1. §. 1. D. de pign. et hyp.

aa) L. 18. §. 1. L. 21. D. de pignorat. act. L. 16 §. 1. de pign. et hypoth. L. 1. C. de partu pign. et omni causa (VIII. 25.)

bb) L. 13. pr. D. de pign. et hyp. coll. cum. L. 26. §. 2. ibid. L. 32. 34. pr. ibid.

cc) L. 15. §. 2. D. de pign. et hyp.

§. 207.

De obligationibus principalibus.

Cum contractus pignoris et pactum hypothecae adiectitiae tantummodo qualitatis sit, praeexistat debitum principale necesse est, sufficit tamen naturale non mere ciuile (*a*). Principa-

cipaliter obligatur *debitor*, ad rem in securitatem crediti promissam tradendam (*b*). *Creditor* vero I) ad rem soluto debito (§. 204.) in eadem specie, culpa leui (*c*) non deterioratam, restituendam, vel voluntate debitoris pignoratam nexu liberandam (*d*). Quodsi creditor, amissa possessione pignoris, mediante actione Seruiana litis aestimationem consecutus sit, debitor, eandem rem petens, exceptione summouetur, nisi offerat ei (sc. tertio possessori) quod pro eo solutum est (*e*); II) ad fructus in sortem imputandos, vel qui eandem excedunt reddendos (*f*). Tertius bonae fidei possessor fructus praescriptos suos facit (g); III) ad hyperocham, quam iam accepit, vel fidem de pretio habuit, restituendam, alias debitor expectare, vel cessione actionis contra emtorem pignoris contentus esse debet (*h*) IV) Tenetur creditor ad interesse, si debitor per denegatam editionem instrumenti laesus sit, et quidem si data opera hoc contigerit, post solutum debitum ad interesse agit (*i*) V) Tenetur ad damnum per iniquam alienationem pignoris illatum resarciendum (*k*).

a) L. 1. §. 4 L. 5. L. 13. § 5. et 6 L. 14. de pign. et hypoth. L. 9. §. 1. D. de pignorat. act. L. 2. D. quae res pign. §. 1. I. de fideiuss. (III. 21.) L. 6. et 7. D. ibid. (XLVI. 1.) Inde antequam pecunia non soluatur, pignus non tenetur. L. 4. D. quae res pign. Exceptio est in eo, qui de dote restituenda hypothecam stipulatus est, et successiue dotem soluit. L. 1. D. qui pot. in pign.

pign. hab. (XX. 4.) Sub conditione constitutum pignus retrotrahitur ad initium actus, L. 11. §. 1. L. 12. §. 2. D. qui pot. in pign.

b) in L. 10. C. de pign. act. *vindicatio pignoris* vocatur. add. L. 16. §. 3. D. de pign. et hypoth.

c) L. 22. §. 4. D. de pign. act. ibi: vt *diligens paterfamilias*. L. 24. §. vlt. L. vlt. § vlt. D. ib. L. 3. 5. 6. 7. C. ibid. L. 21. §. 2. D. de pignor. et hyp. L. 19. C. ibid.

d) L. 27. D. de pignor. act.

e) L. 28. pr. D. ibid.

f) L. 1. 2. 3. 12. C. de pignorat. act. c 6. X. de pign. (III. 21.)

g) L. 1. §. 2. D. de pign. et hyp.

h) L. 24. §. 2. L. 42. D. de pignorat. act.

i) L. vlt. pr. D. de pignorat. act.

k) L. 2. 3. 4. 5. C. si vendito pign. (VIII. 30.)

§. 208.

De obligationibus secundariis.

Debitor secundario obligatur, 1) ad damna occasione pignoris culpa leui data (*a*) resarcienda; 2) ad aliud pignus constituendum, si forsan rem alienam (*b*) vel aliis iam obligatam [debitore licet soluendo existente (*c*),] vel vitiosam (*d*) licet ex ignorantia, absque tamen consensu creditoris (*e*) supposuerit, nisi res ampla pro modico aeris obligata fuerit; si vero dolose egerit, de stellionatu tenetur (*f*) 3) ad pignus precario rogatum vel conductum facta distractione restituendum (*g*), 4) ad impensas tam necessarias, quae modum non excedunt, quam voluntate debitoris factas (*h*) refundendas,

das, quarum nomine etiam retentio competit (*i*), 5) ad indemnem ſeruandum creditorem; ſi in diſtractione pignoris euictionem vel duplum *vtiliter* promiſerit, quo intuitu itidem in reliquis rebus oppignoratis iam liberatis retentionem exercet (*k*). Quodſi autem creditor, cui res aliena pignori data, cum emtore pactus ſit, ne euictionis nomine obligaretur, ſtatim liberatur pignus, alias in ſuſpenſo habetur liberatio (*l*). Intuitu praedictarum obligationum datur actio pignoratitia contraria, quae tamen denegatur ſi creditor ius dominii ab Imperatore impetrauit, et res euicta eſt, finita enim videtur pignoris obligatio et a contractu receſſum. Verum hoc caſu vtilis ex emto, ac ſi in ſolutum res data fuerit, vel compenſationis exceptio, poſitis ponendis datur (*m*). Si res aliena oppignorata, deinde *debitor dominus* eius rei eſſe coepit, vtilis datur pignoratitia creditori, non vero ſi heres exiſtit debitori, qui rem heredis propriam oppignorauit (*n*).

a) L. 9. pr. D. de pign. act. L. 13. §. 1. ib. vbi lectio minime vexanda; Culpa ibidem opponitur cuſtodiae. Ergo *latam* ſignificat, quae hic, *vt in commodato*, praeſtanda, maxime, cum etiam *cuſtodia* veniat. L. 14. 15. D. ibid.

b) L. 2. 9. pr. D. de pignorat. act. L. 6. C. ſi aliena res.

c) L. 32. D. de pign. act. L. 54. D. de fideiuſſ.

d) Seruo fure ſcienter dato noxae datione non liberatur debitor, ſed omne damnum reſarcire debet.

debet. L. 31. D. de pignorat. act.

e) L. 16. §. 1. D. de pignorat. act.

f) L. 1. §. 2. L. 16. §. 1. L. 36. pr. et §. 1. de pignorat. act. Qui pignore *iam dato* aes pro auro subiicit, furti tenetur. ibid.

g) L. 22. §. 3. D. ib.

h) L. 25. D. ibid. L. 7. C. ibid.

i) L. 8. pr. D. de pignorat. act.

k) L. 9. §. 1. D. de pignorat. act. coll. cum. L. 22. §. vlt. ibid.

l) L. 12. §. 1. D. de distract. pign.

m) L. 24. pr. D. de pignorat. act. L. 22. D. de pign. et hypoth.

n) L. 41. D. de pign. act.

§. 209.

De modis dissoluendi pignus.

Dissoluitur pignus: 1) *Solutione* et quidem totius debiti (*a*) alias licet heres suam portionem soluerit, vel casu inuerso, si vni ex pluribus heredibus creditoris pars eius soluatur, tamen res pignori in solidum obnoxia manet, et venire potest (*b*); Si creditor pecuniam non dederit, pignus liberatur absque solutione (*c*). Si vero debitor reprobos obtulerit nummos, pignus non liberatur (*d*). Solutioni aequipollet a) *realis oblatio* (*e*) b) quaecunque *satisfactio*, qua creditor animo recedendi a pignore sibi cauit (*f*) non vero audiendus, qui alia ratione contra voluntatem creditoris satisfacere vult (*g*). Quod autem ex delicto solutum est, non imputatur in sortem (*h*). Sola con-

condemnatione tamen non dissoluitur pignus, sed manet res obligata donec soluatur vel satisfiat (*i*). Porro pignus tollitur 2) *praescriptione*, mutato titulo contra debitorem intra 40 annos; contra tertium vero intra 30 annos (*k*) contra creditorem vero tertius pignoris possessor b. f. intra X vel XX annos, salua tamen contra debitorem actione personali (*l*). A debitore vero ipso pignus possidente contra creditorem XL annis praescribitur pignoris nexus. 3) *Redditione pignoris* animo dimittendi facta, quodsi per calliditatem debitoris pignus creditori subtrahatur, furti et ad exhibendum agi potest (*m*). 4) *Venditione pignoris* de qua §. sequenti vberius; 5) *Nouatione debiti*, nisi conuentum, vt pignus repetatur (*n*) sicuti etiam nouatione securitatis (*o*); 6) *Conditione non existente* sub qua pignus constitutum (*p*); 7) *Insigni abusu pignoris* (*q*); 8) *Acquisitione veri dominii* (*r*); 9) *Exacquatione fructuum* cum sorte (*s*); 10) *Interitu* quidem *totali* pignus, sed non debitum dissoluitur, nisi aliter conuentum (*t*). Mutatio fundi pignus non tollit (*u*); 11) *Debito principali non subsistente*, non quidem dissoluitur sed ab initio nulliter constitutum est (24); 12) *Resolutione Iuris constituentis* (*v*); 13) *Addictione in diem*, non per pactum displicentiae (*w*); 14) *Consensu vel ratihabitione* in alienationem absque reseruatione pignoris; rescissa vero alienatione, vel remis-

remissione nulliter peracta, pignus saluum manet (*x*). Huc etiam pertinet, si eo tempore, quo praedium distrahebatur, programmate admoniti creditores, cum praesentes essent, ius suum executi non sint (*y*), 15) *Pacto de non petendo* et 16) *iuramento super debito* vel oppignoratione delato (*z*) 17) *Tempore praeterlapso* (*aa*); 18) *Remissione* (*bb*) quae ex redditione chirographi eo animo facta, concluditur (*cc*). Pignus quod vna vel altera ratione extinctum, actionem pignoratitiam fundat, ad pignus cum sua causa restituendum, quae etiam ei datur, qui rem alienam supposuit (*dd*); item debitori ad cedendam actionem venditi, si creditor in venditione pignoris cum emtore pactus est: *vt si soluerit debitor pecuniam pretii emtori, liceret ei recipere rem suam* (*ee*); nec non de solis fructibus; immo etiam praedoni, licet fructus suos non faciat (*ff*). Contra fideiussorem qui pignora accepit, et pecuniam soluit, non pignoratitia sed mandati actio competit.

a) L. 9. §. 3. D. de pignor. act. L. 11. §. 3. ibid. L. 16. §. 6. D. de pign. et hypoth. L. 6. C. de distract. pign. L. 2. C. debitorem vendit. pign. (VIII. 29.)

b) L. 8. §. 2. D. de pign. act. L. 11. §. 4. ib. L. 1. C. de luit. pign. (VIII. 31.) L. 16. C. de distract. pign. L. 1. 2. C. Si vnus ex pluribus hered. (VIII. 32.)

c) L. 11. §. 2. de pign. act. L. 1. 2. C. Si pignoris conuent. (VIII. 33.)

d) L. 24. §. 1. ibid.

e) L 9. §. vlt. L. 20. §. 2. D. de pign. act. L. 10. C ibid. L. 20 C. de pign. et hypoth. L. 5. 8. C. de distract. pign. L. 3. C. de luit. pign.

f) L. 9. §. 3. D. de pign. act.

g) L. 10. D. de pign. act.

h) L. 22. pr. §. 1. ib.

i) L. 13. §. 4. de pign. et hyp.

k) L. 10. 12. C. de pign. act. coll. cum L. 7. C. de praescript. XXX. vel XL. annor. (VII. 39.)

l) L. 1. et 2. C. si adv. cred. praesc. opp. (VII 36.)

m) L. 3. D. de pigner. act.

n) L. 11. § 1. D. ibid.

o) L. 5. § 2. D. quib. mod. pign. l. hyp.

p) L. 11. §. 2. de pigner. act.

q) Ita, abstrahendo a casu speciali, colligo ex L. 24. in fin. D. ibid.

r) L. 29. D. ibid.

s) L. 1. C. ibid.

t) L. 6. 9. C. ibid.

u) L. 16. §. 2. D. de pign. et hyp. L. 29. §. 2. L. 35. D. ibid.

v) L. 13. §. 2. L. 31. D. ibid.

w) L. 3. L. 10 D. quib. mod. pign. l. hyp.

x) L. 4. §. 1. L. 8. §. 15. D. quib. mod. pign. l. hyp. L. 5. 10. et 11. C. de remiss. pign. (VIII. 26.)

y) L. 6. 8. C. de remiss. pign.

z) L. 5. pr. §. 1. et vlt. L. 13. D. quib. mod. pign. l. hyp.

aa) L. 6. pr. ibid.

bb) L. 8. §. 1. et 2. ibid.

cc) L. 7. C. de remiss. pign.

dd) L. 9. § 4. D. de pignerat. act. L. 11. §. 2. 5. ibid.

ee) L. 13. pr. D. ibid.

ff) L. 22. §. 2. D. ibid.

§. 210.

De Effectu pignoris.

Effectus pignoris consistit: I) *in Iure reali* (*a*) inde est, quod res transeat cum sua causa i. e. cum onere pignoris (*b*); II) *in possessione ciuili*, salua proprietate (*c*); III) *in venditione*, quae debitore in mora consistente, tanquam finis oppignorationis, praeuia denunciatione (*d*), bona fide vbique adhibita (*e*), semper licet, modo non conuentum (*f*), ne distrahatur, quo casu creditor furti tenetur, qui absque trina denunciatione pignus vendidit (*g*); casu inuerso, si conuentum: ne liceat debitori hypothecam vendere vel pignus, nulla est venditio, vt pactioni stetur (*h*). In genere in vendendo pignore primario ad pacta conuenta licita est respiciendum (*i*). Creditor pignus vendens non tenetur de euictione, nisi dolose versatus sit (*). Regulariter creditor inuitus a debitore non potest cogi, vt vendat pignus, sed si expediat debitori, praestita cautione, pignus ad vendendum restituendum est (*k*). Hyperocham soluere debet cum vsuris, si eandem in proprios vsus conuertit, vel foenorauit, vel in mora soluendi est (*l*). Quodsi pignore vendito, pretium ab emtore, citra suam culpam seruare nequit creditor, nihilominus debitor obligatus manet (*m*). Debitor pignus vendere non potest, nisi creditori ex pretio rei satis-

ſatisfaciat; alias creditori, quo inſcio alienatio facta, integrum eſt, vel pignora perſequi, vel debitorem perſonali actione conuenire (*n*). Vendi poteſt pignus tam propter ſortem quam propter acceſſoria (*o*), et ſi ſolutio particularis ſtatutis terminis conuenta, antequam omnes termini praeterlapſi ſint, vendi nequit, niſi ſpeciatim ita conuentum: *ſi quae pecunia ſua die ſoluta non erit* (*p*). Creditor dominium rei oppignoratae, pro quantitate debiti (*q*) non aliter quam Reſcripto Principis (*r*) acquirit, et quidem hiſce ſolennitatibus praeuiis: vt poſt denunciationem vel ſententiam venditio fiat effluxo biennio. Nemine rem comparare volente, iterum biennium conceditur ad pignus luendum; Hoc effluxo, nec debito ſoluto, Principis reſcriptum impetratur, vbi rurſus intra biennium facultas reluendi, oblata ſorte, vſuris, reparatisque damnis conceditur, niſi debitor creditori rem vendiderit, quo caſu offerendo ſortem et vſuras rem repetere nequit (*s*). Quodſi vero ex poſt res maiori pretio, per iuramentum eruendo, vendatur, id quod debitum excedit, debitori adhuc reſtitui debet (*t*). Rem vero oblata ſorte et vſuris repetere poteſt debitor 1) ſi pacto ita conuentum, vel 2) debitor reſtitutione in integrum gaudeat (*u*); vel 3) creditor in vendendo pignore b. f. verſatus non fuerit, ſed per interpoſitam emtoris perſonam, pignora vendiderit, poſtea vero rur-

ſus comparauerit (*v*). Imo 4) ab emtore, qui mala fide comparauit, debitor rem, oblata ſorte cum vſuris, repetit (*w*). 5) Si ſecundus vel poſterior creditor emerit (*x*). Quodſi vero pignus venditum ab emtore iam vſucaptum ſit, a creditore pretium repetitur (*y*). In dubio tamen venditio non praeſumitur et reluitioni fauendum (*z*).

a) L. 17. D. de pign. et hyp. L. 8, 14, 15, 18. C. de pign. et hyp.

b) L. 11. §. 2. D. de pignor. act.

c) L. 35. §. 1. L. 37. D. de pign. act. L. 9. C. ibid. L. 16. D. de ſeruit. (VIII. 1.) L. 9. D. de N. O. N. (XXXIX, 1.) Iure XII. Tab. per mancipationem dominium in creditorem transferebatur, quod genus pignoris FIDVCIA appellatum fuit. *Paulus* 2. ſent. 13 §. 7. et *Cuiacius* ibid. *Hotom.* Epit. Iur. L. 20.

d) L. 10. C. de pign. et hyp. L. 4. C. de diſtract. pign. (VIII. 28.) Notandum hic ordinis cauſa tantummodo de diſtractione pignorum extraiudictali non vero de ea agi, quae iudicati exſequendi cauſa fit, et ad executionis actum pertinet.

e) L. 5, 7, 9. C. de diſtr. pign.

f) Solitaria autem debitoris prohibitio nihil operatur, L. 1. C. debitorem vendit. pign. (VIII. 29.)

g) L. 4. de pign. act.

h) L. 7. §. fin. D. de diſtr. pign. (XX. 6.) cuius lectio absque ratione torquetur. Verba Legis: ſi pactum ſit a creditore, *ne liceat debitori hypothecam vendere l. pignus* omnino ſanum ſenſum habent, cum alias domino ſemper integrum ſit, rem ſuam alienare, id quod etiam praeſtita cautione ipſi debitori licet, per L. 6. D. de pignerat. act. imo hac cautione non

non opus est, si debitor pignus sub hasta vendere velit, eo fine, vt creditori ex pretio per iudicem satisfiat.

i) L. 3. §. 1. C. de I. dom. impetr.

*) L. 11. §. 16. D. de A. E. V. (XIX. 1.)

k) L. 6 D. de pignorat. act. Bene vero secundus creditor cogit priorem ad dimittendum pignus oblata solutione. L. 2. D. de distract. pign.

l) L. 6. §. 1. L. 7. L. 42. D. de pign act.

m) L. 9. pr. D. de distract. pign.

n) L. 14. C. de pign. et hyp. Auth. *hoc ita* ibid. L. 5. §. 1. L. 6. D. de distr. pign.

o) L. 8. §. vlt. L. 11. §. 3. D. de pign. act. L. 18. D. qui pot. in pign.

p) L. 8. §. 3. D. de pign. act.

q) L. 1. in fin. C. de I. dom impetr. (VIII. 34)

r) L. 2. C. ibid.

s) L. 34. D. de pign. act. L. 13. C. de pign. et hypoth.

t) L. 3. § 1-5. C. de Iure Dom. impetr.

u) L. 7. § 1. D. de distr. pign. (XX, 5.)

v) L. 10. C. de distract. pign.

w) L. 1, 3, 4, C. si vendito pign. agatur (VIII. 30.)

x) L. 5. §. 1. L. 6. D. de distract. pign.

y) L. 2. C. si vendito pign. agatur.

z) C. 4. X. de pignor. (III. 21.)

§. 211.

De pactis pignori adiectis I) *de pacto antichreseos (antichrestico.)*

Varia pignori adiiciuntur pacta. Primum videamus *pactum Antichreseos*, quo conuenitur, *vt creditor vsum pignoris habeat, fructibus, deductis impensis et oneribus* (*a*), *in vsu-*

ras vel ſortem imputandis (*b*). Diuiditur in *expreſſum* quod expreſſis verbis adiicitur, et *tacitum*, ſi res frugifera pignori detur, et nihil circa fructus pignoris adiiciatur. Iure adminiſtratoris fruitur is qui antichreſin tacitam habet, iure vero conductoris, qui expreſſam habet. *Effectus* ſecundum Ius Romanum in eo conſiſtit: vt antichreſis expreſſa, ſi fructus incerti ſint. accuratam proportionem cum vſuris non deſideret (*c*). Sed hodie nullo auxilio fieri poteſt, vt debitor foeneratitiae pecuniae vſuras vltra quincunces percipiat (§. 172.) Quodſi itaque fructus legitimas vſuras ſuperent, imputatio ſingulis annis primo in vſuras (*d*) et quod ſupereſt in ſortem (*e*) fit, quo ipſo contingit, vt, ſi ſors exaequata ſit, creditor id, quod amplius percepit, cum vſuris, reſtituere debeat, cum ipſo Iure hoc caſu pignus liberetur (*f*). Inde manifeſtum eſt, vtilius ab hoc pacto abſtineri, vel ſi nihilominus ſecuritatem deſideret creditor ex fructibus pignoris, melius eundem per locationem publicam, ita vt conductor mercedem ipſi ſoluere teneatur, ſibi proſpicere. Iure Germanico vetere eiusmodi pacta ad normam legitimarum vſurarum compoſita non fuerunt, et ſingularis eſt diſpoſitio de pignoribus Imperii antiquioribus amplius non luendis (*y*).

a) L. 6. C. de pign. et hyp.

b) L. 11. §. 1. D. de pignor. et hyp. L. 1, 2, 12. C. de pignor. act. Etiam retentione obtinentur

tur fructus pignoris ad modum legitimum vſurarum, licet vſurae promiſſae non fuerint. L. 8. D. in quib. cauſ. pign. l. hyp tac.

c) L. 14. 17. C. de vſuris.

d) L. 2. C. de partu pign. et omni cauſa.

e) ibid.

f) L. 1. C. de diſtract. pignor. (VIII. 28.) Modum liquidationis vid. in Ungers Beyträgen zur Matheſi forenſi p. 55. ſeq.

g) Inſtr. Pac. Osnabr. art. V. § 9 26. 27, Capit nov. Art X. § 4. Singularia de oppignoratione territorior. vid. ap. *Gundling* D. de Iure oppignorati territorii; de *Senckenberg* D. de Iudice controuerſiae de reluitione oppignorati territorii. *Koch* de iure oppignorat. imperialium, ſpeciatim in ciuit. imper. occurrent.

§. 212.

II. *De Pacto Commiſſorio (Lex Commiſſoria.)*

Pactnm Commiſſorium eſt conuentio: *vt ſi intra certum tempus debitum non ſoluatur, pignus creditori pro pretio iam determinato in ſolutum adiudicetur* (*a*). Pactum ita conceptum in odium impiorum foeneratorum etiam ratione praeteriti prohibitum eſt (*b*). Inde iuramentum vitium pacti minime tollit (§. 42.) Reprobatur etiam pactum vt ſi die dicto fideiuſſorem non liberauerit, et hic creditori ſoluerit, fideiuſſori res hypothecae nexui ſuppoſita emta ſit (*c*). Admittitur tamen ſi conueniatur, vt iuſto pretio, tempore adiudicationis, non ab

initio contractus determinando, pignus creditori venditum sit (*d*) vel pretium mediante subhastatione erui debeat (*e*).

a) L. 34. D. de pign. act.

b) L. 1. C. Theod. de Commiss. resc. L. 3. C de pact. pign. (VIII. 35.) c. 7. X. de pign. (III. 21.) Reichs-Pol. Ordn. de 1577. Tit. 20. §. 5.

c) L. 81. pr. D. de contrah. E. V.

d) L. 16. §. 9. D. de pign. et hyp.

e) Fallunt, qui in L. 1. C. de pact. pign. et L. 16. D. de pign. et hyp. specialia pacta inuenisse, sibi persuadent.

§. 213.

III. *De pacto extinguendi debiti.*

Regulariter debitum non amittitur, licet pignus intereat. Sed ita conuenire permissum (*a*), et priscis temporibus per Germaniam (*b*) ita saepe obtinuit, vbi pignus alienationem sub Lege retrouenditionis constituebat.

a) L. 6 C. de pignorat. act. (IV. 24)

b) Sächs. Landr.-Recht Lib. 2. art. 24. Spec. Suev. c. 311.

§. 214.

De forma instrumenti.

Scriptura in hoc negotio non nisi probationis gratia requiritur et solus consensus spectatur

atque

atque rei traditio (*a*). Vtile tamen eſt in ſcriptis conuentionem principalem et acceſſoriam comprehendere, maxime ſi pignus antichreticum conſtituatur. Conuentionem principalem, quae varia eſſe poteſt hic omitto. 1) Res pignori ſubiiciendae, ita determinandae ſunt, vt nullum dubium circa easdem moueri queat. Circa Hypothecam ſpeciatim notandum, generalem caute ad praeſentia et futura bona, item ad Iura extendi, non vero ſufficit, vt bona mobilia et immobilia tantummodo exprimantur. Hypotheca ſpecialis praeter accuratam determinationem obiecti, caute in iis tantummodo bonis conſtituitur, quae nondum aliis ſpeciatim obligata eſt, quod mediante extractu ex libro hypothecarum efficitur (Iurisprud. extrai. §. 64.) Si debitoris facultates, haud ita pingues ſunt, vtile eſt pactum: *de pignore in poſterum nemini conſtituendo*, quod non quidem abſolute iuramento firmandum, libro tamen hypothecarum expreſſe inſerendum (ibid. §. 62.) Porro hypotheca non ſolum intuitu ſortis, ſed etiam vtiliter intuitu acceſſoriorum promittitur. Haud abs re *ius variandi* reſeruatur, quo ipſo creditori integrum eſt, relicta vna re, ad aliam actionem ſuam dirigere. Nec minus caute *renunciatur beneficio excuſſionis*, quod intuitu debitoris non vero reſpectu reliquorum creditorum vtilitatem ſpondet. (§. 206). Quemadmodum creditor modum alienationis vtiliter

ita determinat, vt ambagibus omnibus obex ponatur, modo ab iis conuentionibus abstineat, quae pactum commissorium sapiunt. Quod pignus antichreticum in specie attinet, fundi, eorumque cultura, aedificia, instrumenta rustica, pecora, caute in inuentarium rediguntur, addita taxatione legitima; Regantur fines vsus v. g. agrorum, Forestorum, venationum aliorumque iurium; Deinde de meliorationibus statuatur, vel ita: vt vsque ad certam summam admittantur, vel plane inhibeantur absque creditoris consensu. Denique reditus ad certam summam specifice determinentur, vt inde, quam maxime fieri potest, liqueat, creditorem vltra legitimum modum vsurarum nihil percipere, alias in sortem id quod superest imputare debet. Tandem modus restituendi pignus Antichresticum secundum inuentarium adiiciatur, adiecto reluitionis termino, vel addita, vel expresse interdicta, tacita renouatione. Vtiliter omnis locatio vel vlterior oppignoratio creditori antichretico sub poena conuentionali interdicitur. Rarius autem in hac pignoris specie de alienatione statuitur. Vt consensu Domini vel Agnatorum muniatur pignoris antichretici feudalis constitutio, post mortem vasalli, qui liberos non relinquit, commoda sat luculenta habet.

a) L. 4. pr. L. 23. §. 1. L. 34. §. 1. D. de pign. et hyp.

For-

Formular eines Pfandt-Contracts über ein ganzes Guth.

Kundt und zu wissen sey hiermit jedermännig-lich: Demnach mir Herr N. auf mein bittliches Ersuchen am untengesetzten dato zehn tausend Reichsthaler sage 10000 Rthlr. in alten französi-schen Louisd'or, das Stück zu 5 Rthlr. gerech-net, vorgeschossen und würklich ausgezahlet, als quittire hierdurch über deren richtigen Empfang, und übergebe mit Consens des Durchlauchtigsten Fürsten und Herrn, Herrn N. ꝛc. imgleichen mei-ner Agnaten besage der angehängten Consens-Scheine mein Lehn und adelich-freyes Guth N. samt Zubehör, nachdem darüber verfertigten und hierbey angehängten Inuentario zum handhaben-den Unterpfande dergestalt und also, daß, nach-dem durch genaue Untersuchung und nach verfer-tigten hierbey gleichfalls angehefteten Anschlage das Guth, ein Jahr in das andere gerechnet, nach Abzug der vom Herrn Creditore nach dem Anschla-ge mit übernommenen onerum nicht mehr als 600 Rthlr., in alten Louisd'or zu 5 Rthlr. ge-rechnet, aufbringet, Herr Creditor das Guth vor diese Summe in genieslichen Gebrauch nehmen, um daraus alle ordentliche Nutzungen zu ziehen, die ein guter Haushalter daraus zu ziehen ver-mag, und von diesem jährlichen reinen Ertrage zu-vorderst die stipulirten Zinsen ad 5 pro Cento in ebenmäsiger Münz-Sorte voraus inne behalten, die

die übrigen ein hundert Reichsthaler aber das erste Jahr, und so in denen folgenden Jahren den Ueberschus nach Verhältnis abziehen und jene behalten soll. (Vel si hoc creditori commodum non sit, ita: voraus inne behalten, die übrigen ein hundert Reichsthaler aber nach Ablauf eines jeden Jahres an Herrn Debitorem abliefern soll:)

II. Entsaget Herr Creditor und Pfandtinhaber auf alle remission sowohl der gewöhnlichen als der ungewöhnlichsten Fälle, die gänzliche Kriegsverheerung allein ausgenommen, wesfalls dasjenige zu gute kommen soll, was denen Pächtern zu gute kommen wird.

III. Verspricht Herr Creditor das Guth und dessen Zubehörungen pfleglich zu benutzen, in solcher Absicht die in der Beschreibung und Anschlage bemerkte Gerechtsame sorgfältigst zu conserviren, die Unterthanen aber mit neuen Diensten oder Abgaben nicht zu beschwehren; die Ländereyen in guter Cultur zu erhalten; die Graben zu Ableitung des Wassers gehörig aufzuräumen; die Zäune und Befriedigungen auf seine Kosten in gutem Stande zu erhalten; in denen letzten Pfandjahren keinen Mist oder Stroh zu verkaufen; auf die Gränzen und Marckungen nach der Guthsbeschreibung sorgfältige Acht zu haben; die Jagd nicht anders als durch die vom Herrn Debitore bestellte und verpflichtete Jäger exerciren zu lassen;

sen; jährlich nicht mehr als 50 Klafter Brennholz und zwar nach der Anweisung des in des Herrn Debitoris Pflichten stehenden Försters zu schlagen, von Nutzholze aber nichts ohne des Herrn Debitoris Einwilligung zu fällen, und überhaupt in allen Stücken die Pflichten eines guten Hausvaters zu beobachten.

IV. Ist dieser Pfandt-Contract auf 20 nach einander folgende Jahre gestellet und gerichtet, welche a dato angehen, und bis auf Iacobi 1783 dauren, und gleichwie solchemnach die ganze diesjährige Heuerndte und die Früchte auf dem Felde, wie auch die gebracketen Felder dem Herrn Creditori überliefert werden, also verspricht derselbe alles in diesem Zustande nach Ablauf der 20 Pfandtjahre wieder zu liefern; als binnen welchen keine reluition oder Aufkündigung des Capitals, respectiue, Statt finden soll; dahingegen muß vor Ablauf der 20 Jahre ein Jahr vorher, mithin vor Iacobi 1782, die Aufkündigung dieses Pfandt-Contracts geschehen, widrigenfalls wird derselbe auf anderweite zwanzig Jahre, von Iacobi 1783. anzurechnen, auf die vorbemeldeten Conditionen continuiret, gestalten auch der Durchlauchtigste dominus directus und die Herrn Agnaten den Herrn Creditorem ruhig bey diesem Pfandt-Contract zu lassen versprechen, falls das Lehn Höchstdenenselben und ihnen respectiue zufallen sollte.

V. Ent-

V. Entsaget Herr Creditor allen wegen einiger meliorationen zu machenden Ansprüchen, und ist desfalls vielmehr festgesetzet, daß Herr Creditor die kleinen Reparationen aus seinen Mitteln ohnentgeltlich stehen, einen jeden grösseren Bau oder Verbesserung aber nicht anders als durch den Herrn Debitorem verrichten lassen will, wesfalls denn jener zeitige Anzeige zu thun hat, damit die nöthige Verfügung getroffen werden könne.

VI. Nach geendigtem Pfand-Contract erstattet Herr Debitor die vorgeschossene zehn tausend Reichsthaler in gleichmäsiger Münz-Sorte und liefert sodann das Guth cum pertinentiis in dem Stande, wie er solches erhalten, wiederum zurück, ersetzet anbey allen durch sein oder der seinigen Verschulden zugefügten Schaden, dergestalt, daß blos die casus fortuiti ausgenommen bleiben, und Herr Creditor nur für diese zu haften nicht verbunden.

VII. Gleichwie aber das Guth samt Zubehörungen nach einem genauen Ueberschlage vor diese 600 Rthlr. dem Herrn Creditori zum niesbahren Gebrauch überlassen worden, und selbiges dahero ein mehreres nicht ertragen kan, selbiges auch vorhin vor ein geringeres quantum verpachtet gewesen, mithin Herr Creditor so wenig gegenwärtig eine vsurariam prauitatem exerciret, als wenig selbige in Zukunft zu gedenken, falls etwa die Land-Güther in der Pacht steigen sollten;

ten; als renunciiret Herr Debitor ausdrücklich aller liquidation wegen übermäßig gehobener Zinsen.

VIII. Behält sich Herr Debitor das Ius patronatus, Sitz und Stimme auf dem Landtage, Bestellung und Absetzung der Bedienten, und mit einem Worte dasjenige, worauf im Anschlage keine Absicht genommen, bevor; gleichwie auch Herr Creditor keinen die Gerechtsame des Guths und dessen Grundtstücke betreffenden Rechtsstreit vor sich ohne Zuthun des Herrn Debitoris führen, wiedrigenfalls vor allen daraus entspringenden Schaden haften soll.

Gleichwie nun alles dieses wissentlich und wohlbedächtlich also verabredet, also versprechen auch beyde Theile diesen Contract ohne alle Einwendung in Erfüllung zu bringen, und selbigen zu mehrerer Vesthaltung sowohl dem Durchlauchtigsten Lehnherrn als auch der Fürstl. Canzley zu N. als dem foro reali priuilegiato zur Confirmation auf Kosten des Debitoris zu überreichen. So geschehen rc.



TITV-

TITVLVS VII.

DE LITERARVM OBLIGATIONE.

§. 215.

De Literarum obligatione antiqua et Iustinianea.

Literarum obligatio ad contractus stricti Iuris ante tempora Iustiniani pertinuit, et perficiebatur mediante scriptura solenni, i. e. stipulatione inserta, hoc modo: LVCIVS TITIVS SCRIPSI, ME ACCEPISSE A PVBLIO MAEVIO QVINDECIM MVTVA NVMERATA MIHI DE DOMO, ET HAEC QVINDECIM PROBA RECTE DARI CALEND. FVTVRIS, STIPVLATVS EST PVBLIVS MAEVIVS SPOPONDI EGO LVCIVS TITIVS (*a*). Generali nomine *contractus nominum* (*b*) vocatur (*c*). Nomina autem contrahebantur vel *de mensa* argentariorum (*d*) vel de *domo* et *cista* (*e*) ab alio scilicet quam argentario. Non solum mutuum, sed quamlibet aliam caussam debendi in hunc stricti Iuris contractum, mediante nouatione (*f*) transmutari posse, indubium est. (§. 21.) Sed hic contractus iam tempore Iustiniani ab vsu recessit, proinde etiam in Legibus Pandectarum vix mentio eiusdem occurrit, ex ipsius Imperatoris iussione, ex qua obsoleta a compilatoribus

Pan-

Pandectarum omittenda fuere. In locum huius literarum obligationis Nomotheta aliam analogam substituit, quae tamen non contractum stricti Iuris, sed tantummodo praescriptionem exceptionis non numeratae pecuniae constituit. (§. 21. in fin. §. 173.)

a) L. 40. D. de R. C. Hoc forsan vnicum scripturae solennis exemplum est, quod in Iure nostro poccurrit, quod reperisse volupe est THEOPHILI enim formula, loco infra citato obuia genuina viris doctis visa non fuit.

b) Inde *nominum contractus* vocabatur, quia titulos siue nomina debitorum Calendariis perscribi solitum erat, teste BRISSONIO de form. L. VI. n. 112, non, vti RAEVARD. L. 3. c. 1. interpretatur: quia testium signatorum nomina in ipsis chirographi tabulis exprimerentur.

c) §. vn. I. de lit. obligat.

d) Argentarii et Nummularii munus publica fide, acceptorum et expensorum ratione, innitebatur. L. 24. §. 2. D. de reb. aut. iud. possid. Tradebantur pecuniae vel custodiae vel foenoris caussa, eodem fere modo vti hodie bey der Banco. Ex hac ratione iam plana sunt verba CAII et THEOPHILI locis inferius citatis. Plura legere cupientem de mensis argentariorum ablego ad BRISSONIVM de V. S. vocabulis: *Argentarii mensa*. SALMASIVM de foenore Trapezitico. GRONOV. obs. L. IV. c. 24. SIGONIVM de antiquo Iure pop. Rom. L. 2. c. 11.

e) cit. L. 40. coll. cum L. 26. D de pec. constit.

f) *Theophili* Paraphrasis Instit. L. III. tit. 22. *Caii* Inst. Lib. II. Tit. IX. §. 12. et *Schulting* in Iurisprud. Anteiust. ad eund. loc. p. m. 160.

TITVLVS VIII.

DE

CAMBIO.

§. 216.

De speciebus et natura cambii.

Missa literarum obligatione Romana, ad negotium cambiale (*a*), recentioris aeui institutum, in solo italico natum (*b*), progredior. Cambium a cambiare, quod idem est, ac permutare, originem ducit. Cambium duplex est, 1) *traiectitium*, *locale*, *rectum*, *reale*, *mercantile*, *trassatum*, förmlicher Wechsel; 2) *obliquum*, *siccum*, *proprium* inde vocatum, quia subscribens ipse ad soluendum se obligat. Siccum commerciorum nullam ex regula habet rationem, sed obligationi vulgari accedit, et passim expresse interdictum est. *Cambium maritimum* nomine tantummodo affine et supra iam abunde a nobis explicatum est. (§. 182.) Cambium *rectum* nihil aliud est, quam contractus literalis, quo aliquis certam summam pecuniae, ab alio praecise, et sub obligatione arresti personalis soluendam redemit. *Cambium* vero *obliquum* est: contractus literalis, accessoriae qualitatis, quo inter creditorem et debitorem

torem conuenit, de debito iam constituto, facta circa modum obligandi nouatione, ad instar debiti cambialis soluendo. Mirifice desudarunt interpretes in contractus, de quo dicimus, specie ad modum contractuum romanorum determinanda; sed incassum, cum hoc institutum, Romanis plane incognitum, secundum contractuum romanorum decempedam haud satis apte aestimetur. Ante omnia cambium rectum, ab obliquo secernendum. Hoc nouum contractum non constituit, sed prior obligatio v. g. mutui, locati, venditi in obligationem paratissimae executionis, cambialis scilicet, mutatur. Ii vero egregie falluntur, qui cambium rectum, quod ex pluribus conflatum est negotiis, vno nomine: contractum *do vt des*, appellare non dubitant, cum poenitentiae, actionisque in factum idea, minime huc quadret. *Assignationem*, non quidem vulgarem sed *cambialem* subesse tunc verum omnino est, quando trassatus trassanti summam cambii debet. Pro *emtione nominis* vero vel ideo simpliciter reputari nequit, quia bonitas nominis sua natura in cambio requiratur; Lex Anastasiana exulet, et remittens parum cordi atque curae habeat, an trassatus aliquid debeat, an minus, proinde intentio principalis partium non ad nomen transferendum, sed ad solutionem die dicto praecise faciendam est directa. Rectius diuersa negotia seiunguntur. I) Negotium inter remit-

tentem et trassantem est *peculiaris species conventionis*, quae nullam cum romanis institutis similitudinem habet. II) Inter acceptantem vero et praesentantem *constitutum debiti vel proprii vel alieni* initur, non expromissio, quia trassans ex nexu non dimittitur. Cambium denique est vel: *nundinale*, (*feriarum*, *regulare*) vel *platearum*, (*irregulare*). Prius vel in ipsis nundinis conficitur, vel solutio promittitur, posterius terminum solutionis alium, quam ferias nundinales habet.

a) Haud parum similitudinis huius cum obligatione obstagiali intercedit, et obstagium necessarium satis commode appellari posset.

b) Diuersas sententias circa originem cambiorum recenset SIEGEL in der Einleitung zum Wechselrecht, im Vorberichte.

§. 217.

De principio cognoscendi.

Ius cambiorum propriis suis constat principiis, nec Ius Romanum aliter quam summa cum praecautione in auxilium vocari potest. Lex cambialis vniuersalis Imperii deficit, praeterquam quod commerciorum caussa per Rec. Imp. de 1654. §. als auch 170. parata executio 24 horarum vel paucorum dierum introducta et appellatio inadmissibilis declarata sit, quod aeque de cambiis propriis quam trassatis ita accipiendum.

piendum. Proinde omnis res redit ad Leges et consuetudines cambiales speciales, quae tamen de territorio ad territorium non trahendae; nec magis tutum est, ex conuenientia plurium ordinationum regulam conficere, cum semper argumentum a diuersis ad diuersa, vel aeque vitiosum: a particulari ad vniuersalc ducatur. Tutius itaque est, naturam cambii ex naturalibus principiis eruere, et singulis locis iura cambialia domestica scripta vel recepta in auxilium vocare (*a*). Passim cambialis obligatio in vniuersum sublata est; tunc literae cambiales, ceteris paribus, tantummodo vim instrumenti garentigionati ad effectum processus executiui habent, etiamsi literae cambiales a debitore in loco, vbi Ius cambiale viget, datae fuerint. Quodsi tamen debitor in loco isto contractus inueniatur, vel bona ibidem habeat, cambialem contra eundem actionem moueri posse, indubium est.

a) Diu fluctuaui, an ordinationes cambiales tantum citarem, an ipsa verba adiicerem. Illud parum vtilitatis habere inueniebam, hoc, si omnes ordinationes ita exceptas dare voluissem, nimis longum fuisset. Cum autem cuilibet SIEGELII Corpus Iuris cambialis ad manus sit, lectorem ad Ius cambiale patrium ablego.

§. 218.

De Perſonis.

Cum obligatio cambialis ſimul obligationem ad carceres contineat, iſta detentio vero *militem*, *clericum*, *ſtudioſos*, ſuis officiis detrahat, ſaepiſſime his perſonis interdictum inuenimus, cambialem conſtituere obligationem, vel ſaltem cambium effectum arreſti perſonalis non habet. *Foeminis* idem interdictum ob verecundiam ſexus, quamuis paſſim cum Curatore admittantur, vel tantummodo effectus arreſti perſonalis ceſſet, niſi ſit mulier mercatrix. De *minoribus* diſtinguunt, an mercator et eius aetatis ſit, quam Lex ſpecialis requirit, vel cum Curatore cambialem contraxerit obligationem. Iuramentum minoris in cambio paſſim nihil operatur. *Filiifamilias* in patria poteſtate conſtituti, mutuum ſub ſpecie cambii proprii, niſi mercaturam exerceant, contrahere prohibentur, etiam ſine lege expreſſa ex Iure communi. *Corpora* et *collegia* quomodo ſe ad carceres obſtringere queant, haud cogitari poteſt, cum nec per cuſtodiam vnius vel alterius membri adigi queant, ad ſoluendum. *Mandatarii* propter ſummum, quod hunc contractum comitatur praeiudicium, et fortunae et honoris, imo corporis, non niſi ſpecialiſſimo ex mandato cambium concludunt. De *inſtitore* eadem obtinent, tam quoad cambii conſtitutionem quam

acce-

acceptationem. *Magister nauis* cambium maritimum, quatenus contrahere valeat, supra (§. 182.) demonstratum dedimus. Rectae omnino conuenit rationi, quod *rustici*, qui ex regula facile laqueis Legum, simplicitate sua, irretiri possunt, nisi commercia agant, vel maiorem locationem teneant, cambium contrahere nequeant, quod maxime in iis territoriis locum sibi vindicat, vbi sub poena nullitatis interdictum est, ne rustici contractus alicuius momenti priuatim concludant. Cambium autem iudicialiter praeuia caussae cognitione cum rusticis initum, nisi rustici in totum ab hoc negotio arceantur, subsistit. *Literarum imperiti* non nisi judicialiter cambia contrahunt. Passim etiam praeter rusticos denen geringen schlechten Bürgern cambia propria interdicta sunt, passim opificibus tantummodo cambia trassata, quae Iura in tantum variant, vt certi aliquid in vniuersum stabiliri nequeat. Hisce generaliter de personis praemissis, iam seorsim de cambio trassato et proprio agendum est, quae admodum diuersam naturam habent, vt difficile imo periculosum sit, Iura vnius negotii ad alterum trahere.

§. 219.

A) *De cambio trassato*, (mercantili, locali, traiectilis, förmlicher Wechsel)
a) de negotio inter remittentem et trassantem.

Qui pecuniam alibi ipse accipere vel alii solvere cupit, saepe praeoptat, vel periculi, quod metuitur, vel monetae caussa, vt literis hoc potius quam per ipsius pecuniae transuectionem hoc fiat, id quod mercatoribus quotidie obuenit; praeterea vero peregre euntibus admodum gratum est. In emporiis maioribus his negotiis conciliandis modico praemio (Courtage, Sensale, appellatum) operam dant proxenetae, pararii, die Mäckler, qui publica fide muniti in libros gesta ad plenae fidei effectum referunt. Quodsi occasio cambiandi existat, is, qui vt sibi vel alii soluatur, cupit (REMITTENS, NVMERANS, der Herr des Wechsels vocatus) cum eo transigit, qui solutionem alio loco faciendam efficere debet (TRASSANS der Aussteller des Wechsels) de pretio cambii, id quod variat a) nach dem Fallen und Steigen der auswärtigen Münze; b) nach der Gefahr, welcher der Remittens dadurch überhoben wird; c) Nach der prompten oder länger hinausgesetzten Bezahlung. In hoc pretio, cum traiectitiam pecuniam interdum imitetur, et semper incertam aestimationem habet, nulla attenditur laesio. Pretium an

an a remittente Trassanti solutum sit, an vero hic fidem de pretio habuerit, nihil interest. De hoc, si conuenerint, trassans literas dat cambiales, in quibus alicui (qui Trassatus Auszahler vocatur) committit, vt Remittenti, vel cui iusserit, (Herrn N. oder auf dessen Ordre) soluat summam conuentam tempore dicto et nummis conuentis. Si literarum cambialium vnum tantummodo exhibetur exemplar, ita sonant: Auf diesen meinen Sola Wechsel etc. Sed *Remittens* interdum, metu amissionis, plures litteras cambiales sibi dari curat, quae hunc in modum, ne saepius pecunia exigatur, concinnantur. Auf diesen meinen Prima Wechsel secunda und tertia unbezahlt etc. Auf diesen meinen Secunda-Wechsel, prima und tertia unbezahlt etc. Auf diesen meinen Tertia-Wechsel, prima und secunda unbezahlt etc. Trassans simul trassatum literis specialibus (Avis-Brief) certiorem reddit; futurum esse, vt litterae cambiales, quarum tenor breuibus exponitur, ipsi exhibeantur, rogatque, vt iis morem gerat (den Wechsel zu honoriren.) Hisce literis opus non est, si trassans persuasus est, trassatum pecuniam in promptu habere, eumque literis cambialibus procul dubio satisfacturum, proinde hae literae minime ad essentiam negotii cambialis pertinent.

§. 220.

b) *De literarum cambialium tressatarum forma essentiali et accidentali.*

Ex idea contractus literalis prona est conclusio, scripturam hic desiderari non ad probationem sed ad essentiam, proinde cambialis actio deficit, quamuis alio modo liquidissime probari possit cambium oretenus contractum, nisi quod passim rigor executionis cambialis admittatur, si literis cambialibus amissis, debitor cambium sufficienter consiteatur. Interdum charta signata vel sub mulcta, vel, quod absonam duritiem sapit, sub poena nullitatis requiritur. Charta blanca ex regula vix ac ne vix quidem admittenda, propter grauitatem negotii. Quae cum ita sint, forma harum literarum his absoluitur requisitis partim essentialibus partim accidentalibus: I) *Dies et consul ponatur in fronte*; quamuis cambium non vitiet, si in ima parte appositum fuerit. Interdum summa eodem loco cifris exprimitur, saepe etiam Deus inuocatur, quod vtrumque potius ad stylum mercatorium, quam ad essentiam cambii pertinet. II) *Expressa* CAMBII *mentio fiat*, (Auf diesen meinen Sola-Wechsel etc. -Prima Wechsel - - Secunda-Wechsel, prima unbezahlt etc. cum strictae interpretationis sit hic contractus, nec vbique sufficiunt verba: Nach Wechsel Recht. Cambium tamen inutile, modo caete-

ra

ra sint paria, effectum instrumenti guarentigionati sortitur. III) *Mandatum solvendi ad trassatum directum exprimatur* (zahle Herr N. zu N.). *IV*) *Nomen remittentis inseratur* (an Herrn N.) Verba vero adiici solita: oder dessen *Ordre*, essentiam non tangunt, cum nihil a Iure communi devium obtineat, si remittens per procuratorem summam cambii exigere, vel Ius suum alteri cedere velit. V) *Summae et generis monetae, specifica fiat mentio, et quidem non cifris, sed literis*, (die Summe von tausend Reichsthaler in vollwichtigen holländischen Ducaten à vier Gulden.) Extra contextum, vel in fronte vel in fine ad latus sinistrum, summa cifris exprimitur. VI) *Terminus solutionis constituatur* vel 1) in nächstkünftiger Ostermesse; quale cambium inde speciale nomen: **Meßwechsel** cambium regulare sortitur; vel 2) nach Sicht i. e. statim post praesentationem cambii 3) innerhalb eines Monaths a dato vel 4) à uso (mezzo uso, doppio uso i. e. binnen der an dem Orte zu Bezahlung eines Wechsels festgesetzten ordentlichen Frist -- binnen halber gewöhnlichen Frist --- binnen doppelter gewöhnlichen Frist). VI) Vt *valuta* i. e. satisfactio trassanti praestita, *in cambio trassato* exprimatur, minime necessarium est, cum trassati nihil intersit, an trassanti pretium cambiale solutum sit, nec ne, et exceptio non numeratae pecuniae per se exulet. Solent vero in cambio trassato,

ſato, de quo hic loquimur, ſub finem adiici clauſulae: vel 1) und ſtelle es a Conto, i. e. quod traſſatus ſummam exſolutam cum modico lucro (Wechſel-Proviſion, Wechſel-Agio) ad rationes traſſantis referat; vel 2) es ſoll mir validiren, quae idem ſignificat; vel 3) es ſoll mir gute Zahlung ſeyn, quod delegationem denotat, vt nempe traſſans, qua creditor, traſſatum, qua debitorem, liberet ab obligatione, tempore cambii iam exiſtente. Iuramentum non niſi temere et in vanum adiicitur. VII) Tandem *ſubſcribatur nomen traſſantis proprium* (et quod conſultum,) *appellatiuum literis integralibus*, adnexo ſimul monogrammate, ductibus conſuetis (Firma mit dem gewöhnlichen Handtzeichen). Non vero ſufficiunt ſigna crucis l. ſigillum absque ſubſcriptione, quae certitudinem ſcripturae cambialis non efficiunt. Sigillum non vbique neceſſarium eſt. Mira eſt hac in re mercatorum facilitas, quod fortunas ſuas eiusmodi chartulae priuatae absque vllo teſtimonio publico committant, cum tamen nihil facilius ſit, quam adulteratio manuum, absque vero impenſis et incommodis cambio fides publica conciliari, et ſic fraudis periculum auerti poſſit. Hiſce literis cambialibus remittenti, vel ſoluto pretio vel fide habita, ſemel traditis, a traſſante fruſtra repetuntur, vel reuocantur, niſi traditio ſub conditione: ſtatim ſoluendi pretii, facta vel alia conditio appoſita ſit. Singulare

gulare est, quod passim quaelibet schedula, caussam debendi et summam continens, mercatori a mercatore super mercibus creditis data, effectum cambio haud dissimilem producat.

N. den 16ten Aug. 1763.

Auf diesen meinen Sola-Wechsel zahlen Herr N in N. an Herrn N. oder dessen Ordre, vier Wochen nach Sicht (oder à vso vel à mezzo vso) die Summe von 1000 Rthl. schreibe ein tausend Reichsthaler in zweyhundert Stück alten vollwichtigen Louisd'or. Es soll mir validiren (oder und stelle es mir a conto.)

Andreas N.

1000 Rthl. in Luisd'or.

§. 221.

c) *De iis, quae literas cambii sequuntur.*

1) *De cessione cambii mediante indossamento et giro, item, de exactione cambii per procuratorem.*

Literis hisce cambialibus remittenti (dem Herrn des Wechsels) ita traditis, hic vel ipse vel pro-

procurator easdem praesentat, quod stilo mercatorio italice vocatur: *pro cura*; et ita breuissimis exprimitur: vor mich an Herrn N., es soll mir validiren (es soll mir gute Zahlung seyn) N. den 29ten Oct. 1762. vel cambium, ante lapsum termini solutionis in alium mediante cessione transfert, et tunc haec cessio dorso eiusdem inscribitur: Vor mich an Herrn N.; Valutam von selbigem erhalten. N den 29ten Oct. 1762. apposita subscriptione cedentis, quod *indossamentum*, eiusmodi cambium vero *indossatum* vocatur, et cedens speciali nomine *indossans* cessionarius vero *indossatus* vocatur. Indossamentum *in bianco* est quasi charta blanca ad indossandum, vbi scilicet nomen indossatarii non exprimitur, sed spatium relinquitur, quod in plurimis ordinationibus prohabitum est. Quodsi indossatus rursus alteri cedat, et sic porro, hoc *cambium in giro* (i. e. circulo) ein girirter Wechsel vocatur. In hisce casibus quilibet contra auctorem suum cambialiter agit, si trassatus summam cambii soluere detrectet. Cum autem, facta recusatione, non possint non multiplicatae oriri litis, passim hoc indossamentum ad certum numerum indossantium est restrictum. Indossatarius legitimationem ad caussam solo hoc indossamento, rite concepto, peragit, et licet dubiis quibusdam haec indossatio prematur, attamen protestatio ipsi conceditur, vel acceptans, pro diuersitate circumstantiarum

ad

ad deponendam pecuniam cogitur. Indoſſatio Chriſtiani in Iudaeum et vice verſa, non obſtante Lege Imperii, de prohibita eiusmodi ceſſione; quotidiano vſu comprobatur.

§. 222.

2) *De praeſentatione literarum cambialium.*

Praeſentatio Cambii fit a remittente, eiusque mandatario vel a ceſſionario remittentis (indoſſato ſcil.) qui nunc nouum *praeſentantis* nomen induit. Haec praeſentatio fieri debet 1) intra ſpatium praeſcriptioni cambii dictum, quod admodum variat. 2) Tempeſtiue, neque tardius, neque citius, quam per ordinationes ſpeciales par eſt, et dies ſolutionis a praeſentante non niſi ſuo periculo prorogatur, ita vt ſi damnum inde ſentiat, contra traſſantem agere nequeat. 3) Ipſi traſſato, non eius familiae vel famulitio, excepta vxore communem negociationem exercente; Inſtitori vero, ſecundum Legem praepoſitionis recte fit.

§. 223.

3) *De acceptatione literarum cambial.*

Literis cambialibus ita rite praeſentatis, traſſatus vel iisdem morem gerere expreſſe promittit, et tunc nouum reſpectu praeſentantis nomen,

men, *acceptantis* ſcil. ſortitur, vel ſolutionem denegat, tacita acceptatione nec non mutatione voluntatis excluſa, quod adeo verum, vt neque error in acceptatione attendatur, neque lapſus bonorum, quem traſſans interim forte paſſus eſt, excuſet. Hanc acceptationem ipſis literis cambialibus breuiſſimis in dorſo cambii exprimit, addito die et conſule et ſubſcriptione nominis, hac formula: Ich acceptire den Wechſel und verſpreche zu beſtimmter Zeit richtige Zahlung. N. den etc.

N. Caius,

quamuis et alia verba aequipollentia, modo categoricam acceptationem contineant, idem praeſtent. Acceptatio regulariter ad totam ſummam dirigi debet: niſi praeſentans particularem ſolutionem ratam habeat, quo caſu tamen de ſumma non ſoluta proteſtationem interponere debet, Per eandem autem cambii acceptationem acceptans quaſi in locum traſſantis, cambialiter obligati, absque tamen nouatione, tranſit, et inde ab hoc momento, praeſentantis intuitu, debitor cambialis conſtituitur, et vel ſtatim in ipſo die ſolutioni praeſtituto, vel intra dies moratorios (Reſpit-Tage, non Reſpect-Tage) fidem datam liberare tenetur. Facta vero debita ſolutione, quam praeſentans in ipſa cambii ſchedula paucis teſtatur, traſſatus, qui traſſanti nihil debet, contra hunc, traſſan-

traſſantem ſcilicet, ex eodem cambio ad ſummam ſolutam, ad premium cambii, vſuras morae et expenſas actione cambiali agit; ſuccedit enim in locum remittentis per tacitam emtionem huius nominis, hac tamen cum differentia, quod traſſato contra traſſantem agenti exceptiones illae non obſtent, quas traſſans remittenti opponere potuiſſet, ſi hic contra traſſantem actionem mouiſſet, quia magis fidem traſſantis, quam praeſentantis ſecutus eſt, quod in ſauorem commerciorum videtur introductum. Perinde autem eſt, an pecunia numerata, an vero alio modo praeſentanti ſatisfactio fiat v. g. per ſcontrationem i. e. compenſationem, mercium traditionem etc. Praeter memoratos effectus, cambii acceptatio legitima, vitia cambii excludit. Quodſi vero, ſpreta acceptatione legitima, nummi non ſoluantur, praeſentans tempore legitimo proteſtationem interponere debet; tunc vero eidem conceditur electio, vtrum contra acceptantem, an vero contra traſſantem cambialiter agere velit. Ridendum eſt requiſitum quarundam ordinationum cambialium, quod Iudaeus acceptans Chriſtiano in aedibus ſummam cambii offerre teneatur.

§. 224.

4) *De recusatione literarum cambial.*

Quodsi trassatus solutionem cambii denegat, quia vel literas auisationis non acceperit, vel quia trassanti nihil debeat, nihilque negotii eidem cum illo intercedat, ideoque se fidei trassantis committere nolit, praesentanti, vel adductis rationibus specificis, vel iis omissis et sic simpliciter, solutionem denegare debet. Recusatio cambii quidem trassantem damno et iniuria afficit, sed trassatus hic suo Iure vtitur. Trassatus tantummodo in casibus exceptis trassanti ad interesse tenetur: 1) si tantum debeat, quantum summa cambii continet, diesque solutionis huius debiti venerit; 2) si ad voluntatem trassati trassa facta sit; 3) si trassatus aliunde satis securus sit. Denegatione facta, praesentans confestim per Notarium publicum, absque etiam testibus, iterum cambium solenniter, sub iactura iuris cambialis, offerre opus habet, qui recusationem ipsissimis verbis annotat, et desuper instrumentum protestationis conficit, quod propter periculum in mora etiam die feriato peragi potest. Instrumentum protestationis, praeter plenissimam praesentationis historiam, etiam ipsissima verba responsionalia trassati continere debet. Hoc instrumentum protestationis praesentans in proximo postae abientis die trassanti transmittere sibique damnorum

norum et interesse restitutionem reseruare debet. Saepe tamen contingit, quod tertius literas cambiales *in honorem literarum cambialium* (in honore di lettera) acceptet, qui ex acceptatione categorica aeque firmiter, vti quidem ipse trassatus obligatur, et trassantem cambialiter sibi rursus obligatum reddit. Attamen etiam hoc casu protestari, instrumentumque protestationis trassanti transmittere debet remittens, etiamsi vel maxime nullum exinde damnum passus fuerit, *partim*, quo trassans, cuius fides, (quam maximi aestimant mercatores,) per iniustam forte cambii recusationem laesa est, contra trassatum ceteris paribus, iniuriarum vel ad interesse agere queat, non quidem cambialiter, sed ordinario modo; *partim* quo acceptans contra trassantem actionem cambialem mouere valeat. Remittens vero, nisi satis a trassato eidem fiat, contra trassantem actione cambiali agit ad pretium cambii, impensas praesentationis et protestationis, nec non ad omne id, quod eius interest, solutionem cambii factam non esse, experitur. Quodsi trassatus in ipsa praesentatione cambium recusauerit, in die vero solutioni dicto solutionem adhuc realiter offerat, remittens oblatam pecuniam, nonnisi restitutis simul impensis protestationis etc., accipere tenetur.

§. 225.

B) De cambio obliquo (sicco, eigenen Wechsel.)

Alia plane sunt Iura cambii obliqui, de quo nunc *separatim* dicere ordo suadet. Introducto cambio, quod commerciorum rationem habet, creditores prouidi annisi sunt, eandem paratissimam executionem creditis suis ex quolibet titulo oriundis conciliare. Mediante itaque nouatione, circa modum obligandi, super mutua pecunia, aliisque debitis pecuniariis, cambiales literas sibi dari effecerunt, maxime, vsurarum bono odore etiam allecti, in aliis contractibus olim non permissarum. Inde est, quod Pius IV. anno 1564; Pius V. vero anno 1571. cambium de quo agimus, prohibuerint, quod Ius plures Ordinationes cambiales repetierunt; plurimis vero aliis ordinationibus hocce cambium admissum, vel ipso vsu comprobatum est. De personis hic praeterea, quae superius (§. 218.) dicta sunt, nihil attinet dicere. Personae contrahentes peculiaria nomina hic non sortiuntur, sed nomen debitoris vel respectiue creditoris retinent.

Formular.

N. den 16ten Aug. 1763.

Auf diesen meinen Wechsel zahle ich an Herrn N. oder dessen Ordre heute über ein Jahr die Summe

Summe von 1000 Rthlr., schreibe ein tausend Rthalern in zwey hundert Stück alten vollwichtigen Louisd'or mit funfzig Rthalern Zinsen; Valutam habe baar (oder durch Waaren; oder durch rückständige Pachtgelder etc.) richtig erhalten (oder des Werths des Wechsels bin ich wohl vergnügt) leiste zur bestimmten Zeit, unter Verpfändung aller meiner Haabe und Güther richtige Zahlung, und nehme Gott zu Hülfe.

N.

1000 Rthl. in Louisd'or
an mich selbst.

§. 226.

De Obiecto.

Cambium, de quo quaeritur, sicut cambium trassatum, pecuniam numeratam pro obiecto habet, exclusa omni alia re fungibili. Cum vero cambium siccum accessoriam tantummodo obligationem constituat, requiritur, vt obligatio principalis vera, legitima et quidem vnilateralis

teralis antecedat, bilateralis enim aliter ad effectum cambialis actionis non sufficit, quam si in ipso libello implementum aliunde, quam per cambium liquido probetur. Inde etiam est, quod valutae specifica expressio ad hocce cambium necessario requiratur, quae in cambio trassato praeter rem allegatur. (221.) Hic enim scribens ipse debitor est et creditor instrumentum cambiale ad fundandam actionem producit; ibi vero scribens est mandator, et possessor cambii tertius, qui cum trassato nihil negotii habet ante acceptationem. Valutae non in folle: Valutam habe wohl erhalten; bin des Werthes wohl vergnügt, sed specifice mentio est facienda: Valutam habe baar empfangen, quod mutuum significat vel: der Valutae bin durch Wahren (quod emtionem venditionem prodit) wohl vergnügt. Probe itaque notandum, valutam nihil aliud esse, quam ipsam caussam debendi, quae in omnibus instrumentis desideratur, in quibus aliquis se debitorem constituere intendit, proinde valutae expressio specialis cambii proprii indolem singularem non efficit.

§. 227.

De termino solutionis.

Solet terminus solutionis hic laxior, quam quidem in cambio trassato, plurium nimirum men-

mensium l. integri anni adiici: Auf diesen meinen Wechsel zahle ich innerhalb 6 Monath à dato etc. (in nächstkommender Ostermesse.) Nec minus vsurarum inseritur mentio, quae in cambio trassato plane exulant. Hypothecae denique et fideiussiones, si quae in maiorem cambii efficaciam conuentae fuerint, adiiciuntur, quae in cambio trassato, cum superfluam efficiant cautelam, rarius inueniuntur. Hypothecarum constitutiones eo minus vtilitatem spondent, cum hypothecae rerum immobilium priuatae, secundum Ius hodiernum plurimarum prouinciarum, non nisi accedente confirmatione iudiciali robur accipiant; (Iurispr. extraiud. §. 24.) Termino solutionis elapso, regulariter praesentatio, acceptatio et protestatio, plane non obtinent in hac cambii specie; sed cum dies interpellet pro homine et debitum adsit iam constitutum, non de nouo per acceptationem constituendum, (§. 223.) sufficit terminum praeterlapsum esse, vt statim, absque diebus moratoriis, (d. §.) agi queat cambialiter. Cambium siccum vero quo minus indossari atque vlterius cedi (per il giro) queat, nihil impedit; vbi autem indossatio saepius facta fuerit, praesentatio et acceptatio eodem modo, vti quidem in cambio trassato, requiritur.

§. 228.

De effectu cambii.

Effectus cambii consistit 1) in paratissima executione; 2) interdum in praelatione, quae tamen sine lege non competit, et pro diuersitate ordinationum admodum variat.

§. 229.

De modis, quibus cambium dissoluitur.

Corruit negotium cambiale ex defectu essentialium requisitorum, in anterioribus expositorum, et quidem ex *tunc*, non ex *nunc*. Deinde cambium Iure subsistens tollitur: 1) *mutuo dissensu*, 2) *solutione*, 3) *alia quacunque satisfactione*, v. g. scontratione i. e. compensatione, 4) *praescriptione* aliquot septimanarum secundum diuersitatem Ordinationum a die solutionis l. conuento, l. legali l. prorogato currente, salua tamen actione ordinaria. Nec indistincte, quae de praescriptione cambii dicta sunt, ad cambia propria trahenda, in quibus, licet indossata fuerint, praescriptio annalis obtinet, ita vt passim post tempus determinatum nequidem vim chirographi habeat. Porro praescriptio cambii trassati tantummodo intelligenda de actione contra acceptantem, non de ea quae contra trassantem vel indossantem instituitur. 5) *Conditione militari* l. clericali, quam debi-

debitor cambialis ex poſt induit, non autem conditione rurali, praeſuppoſita nempe Lege prohibitiua abſoluta, ne iſtae perſonae cambium contrahere valeant.

§. 230.
De proceſſu cambiali.
a) De Iudicio.

Proceſſus cambialis cum ipſa cambii natura adeo eſt coniunctus, vt vitio connexionis mihi verti non potuerit, quod eiusdem naturam breviter, quantum fieri poteſt, hic ſubiungam. Primum eſt, vt de Iudicio videamus. Paſſim cauſſae cambii tractati, non cambii ſicci, ad Iudicium ſpeciale (Wechſel-Gerichte) alibi etiam ad Iudicia mercantilia (Handels-Gerichte) pertinent. Speciatim de cambiis regularibus ſiue nundinalibus, (Meß-Wechſel) notandum, quod quilibet, ſi ibi inueniatur, ad Iudicium vocari poſſit, et non attenta exceptione: domum revocandi actionem, l. incompetentis Iudicis, reſpondere teneatur, cum ſecundum ius commune vel ad forum contractus, vel ad forum domicilii, vel denique perſonale priuilegiatum reus trahendus ſit. Interdum cauſſis debiti liquidi vulgaribus in genere forum ſpeciale eſt aſſignatum, quod electiue cum foro ordinario concurrit. Interim non vbique ſolennis proceſſus inſtituitur, ſed vel per arbitrium vel per

amicabilem compositionem res dirimitur. Solent etiam in caussis cambialibus informationes mercatorum adhiberi, quorum opinionem, modo fundata sit, Iudex sequitur.

§. 231.

b) *De actione cambiali.*

Actio cambialis non vna est; in cambio trassato remittens contra trassantem actione praescriptis verbis, (§. 216.) praesentans contra acceptantem actione de constituta pecunia; (ibid.) trassatus contra trassantem actione mandati contraria; (ibid.) indossatarius contra indossantem actione praescriptis verbis, interdum actione emti, agit, si nempe vera emtio nominis subsit. Omnes vero hae actiones cambialiter ad effectum paratissimae executionis instituuntur; processus enim non mutat primitiuam ex negotio deriuatam actionem, sed eiusdem tantummodo accessoriam qualitatem constituit. Actio cambialis contra plures in solidum dirigitur, nec beneficium deliberandi vel inuentarii haeredibus competit, maxime inter mercatores. Libellus ita concipitur: 1) Debitum ipsum breuibus exprimitur, cum allegatione literarum cambialium, quae ad minimum in copia adiungendae sunt; quodsi amissae sint literae cambiales, processus cambialis institui nequit, plene vero probato contractu cambiali omnes effectus cambii

bii

bii locum habent; 2) Terminum solutionis, die Verfall-Zeit exspirasse, nec debitorem satisfecisse, euincitur; vel si contra trassantem vel indossantem propter recusationem cambii agatur, protestationis sufficiens iniicitur mentio, apposito simul instrumento protestationis; vel denique, si trassatus contra trassantem agat, cum literis cambialibus apocha remittentis vel indossatarii munitus, simul literae auisatoriae (der Avis-Brief) vel aliud instrumentum, si quod habeat, producendum, ex quo liquido appareat, quale negotium, quibusue conditionibus, trassantem inter et trassatum initum sit; 3) si quae dubia adsint, quae processui cambiali obstare possent, per replicam ipsi libello inserendam, remoueri debent, ne Iudex caussam in ordinarium processum ablegет; 4) Tandem petendum; vt reus adigatur ad recognoscendum vel iurato diffitendum, facta vero agnitione stante pede sortem vsuras et expensas vel pro diuersitate casus, pretium cambii cum damnis et expensis, vel denique sortem cum praemio conuento vel vsuali soluat, prout remittens, contra trassantem vel trassatum, vel acceptans contra trassantem agat.

§. 232.

c) *De Citatione.*

Libello cambiali ita exhibito, Iudex ante omnia ponderare debet, an processus cambialis

lis in casu proposito locum inueniat. Sin secus; an non saltem literae cambiales eatenus sufficiant vt processus executiuus locum sibi vindicet, qui tunc in locum processus cambialis surrogandus, hac formula: Hiermit wird die von N. Imploranten wieder N. Imploraten allhier übergebene Wechsel-Klage samt Anlage Copey erkannt, und zum rechtlichen Bescheide ertheilet: daß die Klage, immassen sie angebracht keine Statt habe; Nachdemahlen jedoch der angebliche Wechsel als ein Instrumentum garentigionatum angesehen werden kan; als wird terminus zu dessen agnition oder eydlichen diffession auf den ꝛc. wird seyn der ꝛc. beraumet und angesetzet, beyde Theile aber Kraft dieses citiret und vorgeladen, besagten Tages Morgens um 10 Uhr in hiesigem Gerichte zu erscheinen, und zwar Implorat um das beygebrachte instrumentum entweder zu agnosciren oder eydlich zu diffitiren, wiedrigen Falls zu gewärtigen, daß das Instrument in contumaciam vor eingestanden angenommen werde, Implorant aber, wie solches geschehe, mitanzusehen; daneben aber wird dem Imploraten anbefohlen, längstens 8 Tage ante terminum alle seine etwa habende verzögerliche und zerstörliche Schutzreden einzubringen, und zugleich die Bescheinigung derselben auf eine in diesem Procefs zuläßige Art anzutreten; worauf ferner ergehet W. R. Quodsi vero processus cambialis rite institutus sit, vel probabiliter tantum locum habeat, (v. g. si clau-

sula:

sula: nach Wechsel-Recht simplici chirographo inserta fuerit) praefigitur terminus itidem ad agnoscendum vel iurato diffitendum non plurium septimanarum sed aliquot dierum, ab insinuatione computandorum, addita comminatione confessi et conuicti, hoc modo: Hiermit wird N. Imploranten, der von N. Imploraten allhier übergebenen Wechselklage samt Anlage Copey erkannt, anbey terminus zu agnoscirung oder eydlichen diffitirung des Wechsels auf den dritten Tag nach Empfahung dieses, oder daferne solcher kein Gerichtstag seyn sollte, auf den nächstfolgenden Gerichtstag angesetzet, gestalten beyde Theile, respectiue ad producendum et agnoscendum vel iurato diffitendum citiret werden, und zwar Implorat mit der Verwarnung, daferne er in termino nicht persönlich erscheinen, und den Wechsel weder agnosciren noch eydlich diffitiren, noch sonst rechtsbeständige exceptiones sofort dociren würde, der Wechsel in contumaciam vor eingestanden und respectiue vor richtig angenommen, mithin Implorat zur stündlichen Bezahlung, mittelst persönlichen Arrests angehalten werden soll. Decretum ꝛc. ꝛc.

§. 233.

d) *De iis, quae fiunt in termino.*

Die praestituto actor vel ipse, vel per procuratorem comparere et archetypum, si antea origina-

ginaliter productum non fuerit, producere debet. Quodsi reus vel plane non vel tantum per procuratorem compareat, actor contumaciam vel plane non vel non legitime comparentis accusare et petere debet, vt cambium pro agnito, debitum vero, pro confessato declaretur, et contra debitorem personale arrestum decernatur, nisi arctior tantummodo citatio in locum huius poenae surrogata sit. Quodsi vero reus legitime compareat, exceptiones quidem dilatorias solennitatem Iudicii concernentes opponere nequit, nihil vero impedit, quo minus exceptiones irrecognoscibilitatis opponantur, quae summarie examinandae et per interlocutionem confestim, remota appellatione, discutiendae sunt. Regulariter exceptio non numeratae pecuniae exulat, quae passim in cambio proprio admittitur. Exceptiones, quae fauorem debitoris respiciunt, ex regula locum non habent, cum tacite iis renunciatum censeatur per obligationem cambialem. His vel non oppositis, vel legitime reiectis, cambium in originali reo ad statum legendi offertur et vel agnitio vel diffessio stante pede exigitur; vtrumque si detrectet, vel categoricam non faciat agnitionem, praeuia accusatione contumaciae cambium pro agnito declaratur. E contrario si agnoscat manum et contenta, exceptiones vero peremtorias opponat illiquidas, actor, vt hae in separatum reiiciantur, petit, quod mox

decer-

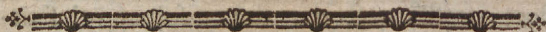
decernitur, praestita tamen cautione iudicati, si actor minus idoneus sit. Exceptionibus stante pede probatis, reus absoluitur; sin secus, sententia condemnatoria in continenti sequitur, transmissione actorum exclusa. Sententia pronunciata, nisi sacculum paratum habeat, custodiae, sumtibus actoris, donec soluat vel satisdet traditur, imo etiam in bona debitoris executio ad petita actoris decernitur. Iurata vero diffessione oblata et praestita, itidem absoluitur. Cum tamen hoc iuramentum non sit species iuramenti delati, actor succumbens in processu ordinario periurium docere, et sic suum adhuc consequi potest. Actor autem iuratam diffessionem per probationem subscriptionis declinare potest, quo ipso tamen processum cambialem derelinquit, et ad processum ordinarium nunc res redit. Sententia executioni data monetae species vel in literis cambialibus determinata vel ad nummos vsuales (courant) cambium directum est; hoc casu singulae ordinationes inspiciendae sunt circa determinationem monetae.

§. 234.

e) *De remediis suspensiuis.*

Remediis suspensiuis a debitore interpositis non nisi ad effectum deuolutiuum conceditur locus. Effectus suspensiuus per se remedio tribuitur,

buitur, si creditor se grauatum sentiat, et remedium suspensiuum interponat, cum inadmissibilitas remediorum suspensiuorum in eiusdem fauorem vnice introducta sit, et sic sibi ipsi officiat, si remediis suspensiuis moras iniiciat.



TITVLVS IX.

DE VERBORVM OBLIGATIONIBVS.

§. 245.

Definitio et diuisiones.

Contractus *verbalis* (*a*) Romanis est: *contractus accessoriae qualitatis* (*b*), *stricti iuris* (*c*), (§. 20.) *quo altero interrogante, altero congruenter respondente* (*d*), *aliquid promittitur*. Vinculum ciuile olim in solennibus verbis consistebat (*e*), quae proinde Iure Pandectarum, tanquam forma negotii, absolute et sub poena nullitatis adhibenda erant; Iure vero Codicis quaecunque verba suffecerunt, modo interrogatio et congrua responsio adhibita fuerit (*f*). Falluntur, qui contractum verbalem vel veterem nominum contractum nihil nisi miserum verborum lusum existimant, quin potius Romani

Romani nihil magni momenti, nisi per solennia verba pepigerunt, hac quidem ratione, vt quilibet prouide et serio, non temere ad conuentiones alicuius momenti accederet, nisi strictissimam incurrere velit condemnationem. Re ita ponderata, contractus stricti Iuris, tantum abest, vt vanam solennitatem sapiant, quin potius sagacissimum legislatoriae prudentiae documentum prodant. Stipulationes autem sunt: I. *conuentionales* l. *praetoriae*; hae iterum vel *iudiciales*, l. *cautionales* l. *communes sunt* (g). Sed in exponendis his distinctionibus, nec non *stipulationibus seruorum*, cum stipulationes hodie non sint in vsu, nec seruos romanos habeamus, propriis autem hominibus ius acquirendi suo modo competat nec per eos omnia acquirantur, non moror.

(*a*) Ergo surdus vel mutus ab hoc contractu arcetur §. 7. I. de inut. stip. (III. 20.)

(*b*) §. 3. I. de diuis. stipulat. (III. 19.)

(*c*) L. 99. D. de V. O. (XLV. 1.) §. 28. I. de act. (IV. 6.) L. 7. D. de neg. gest. (III. 5.)

(*d*) L. 1. §. 3. seq. L. 5. §. 1. D. de V. O. L. 1. §. 7. D. de O. et A. (XLIV. 7.) §. 5. I. de inut. stipulat. (III. 20.)

(*e*) §. 1. I. de V. O. (III. 16.)

(*f*) d. §. 1. I. L. 10. et 11. C. de contrah. et committ. stip. (VIII. 38.)

(*g*) L. 5. pr. D. de V. O. pr. l. de diuis. stip. (III. 19.) L. 1. pr. §. 1. 3. D. de stipulat. praetor. (XLVI. 6.)

§. 236.

Proprietates contractus verbalis singulares.

Contractus verbales, certi vel incerti sunt (*a*); in diem et conditionem possibilem (*b*) concipi possunt et hactenus cum contractibus bonae fidei conueniunt; sed neque ad tempus deberi (*c*), neque obligatio (*d*) ante Iustiniani tempora a persona haeredis incipere poterat. Priori casu perpetuabatur obligatio, sed nouioribus temporibus admissa est exceptio doli mali generalis. Ex natura interrogationis et congruae responsionis fluebat, hunc contractum non nisi inter praesentes celebrari posse (*e*), et continuum esse debere actum stipulandi et promittendi, admisso tamen aliquo interuallo naturali (*f*). Praepostera stipulatio primum a Leone in dotibus postea vero a Iustiniano in omnibus obligationibus admissa est (*g*). Licet autem omnes obligationes in contractus stricti iuris mediante nouatione transmutari queant (*h*), in specie tamen *nouatio* (de qua §. 61.) *acceptilatio* (§. 70) *correalis obligatio* (§. 12.) et *fideiussio* necessario stipulationem requirebat. De fideiussionibus titulo sequenti dicendum est. Hodie non dantur verborum obligationes solennes, sed omnes conuentiones ad bonae fidei decempedam reguntur, et quae stricti iuris sunt argumenta, hodie plane non obtinent.

(*a*)

(*a*) L. 74. pr. L. 75. pr. et § 5. D. de V. O.; pr. et §. vlt. I. ibid. (III. 16.)

(*b*) §. 11. I. de inut. stip. L. 7. 26. 35. 69. 97. 123. D. de V. O.

(*c*) §. 3. Inst. de V. O. Quodsi vel ideo introductum esse videtur, cum obligationes eodem modo tolli debeant, quo colligatae sunt.

(*d*) L. 11. D. de O. et A. (XLIV. 7.) correctionem Iustiniani vid. in §. 13. I. de inut. stip.

(*e*) §. 12. I. de inut. stip. L. 1. pr. de V. O.

(*f*) L. 1. §. 1. L. 137. pr. de V. O.

(*g*) §. 14. I. de inut. stip.

(*h*) L. 1. §. 4. D. de stip. praet. (XLVI. 6.)

TITVLVS X.

DE

FIDEIVSSIONE, CONSTITVTO ET MANDATO QVALIFICATO.

§. 237.

Fideiussio quid.

Qui alios obligatos habent, varia securitate munire solent conuentiones, quod inter alios modos mediante fideiussione fit (*a*). Qui satisdare promisit, idoneum fideiussorem dare obligatus est; quem vero creditor accepit, eum amplius reiicere nequit (*b*); Fideiussore ex

 post

post inidoneo facto creditori non simpliciter, sed causa cognita, alia securitate succurritur (*). Est autem Fideiussio: *contractus verbalis, accessoriae qualitatis*, (§. 24.) (c) *quo aliquis id, quod alius saltem naturaliter debet, in securitatem creditoris promittit, saluo debito principali.* Nihil interest, an fideiussio obligationem principalem praecedat, an vero eandem sequatur (*d*). Fideiussio in scripturam redacta praesumitur solenniter contracta, et magis animus fideiubendi quam ipsa fideiussio spectanda (*e*). Interdum sola patientia sufficit (**). Pure, ex die et sub conditione fieri potest (*f*). Differt fideiussio 1) a constituto, (§. 262.) 2) a mandato qualificato, (§. 252.) 3) ab expromissione. (§. 61.) 4) a commendatione (*g*).

(*a*) pr. I. de Fideiuss. (III. 21.) L. 1. §. 8. D. de O et A. (XLIV. 7.)

(*b*) L. 3. D. de Fideiuss. (XLVI. 1.) Idoneitas fideiussoris aestimatur a) ex facilitate conventionis; b) ex facultatibus.

(*) L. 10. §. 1. D. qui satisd. cog. (II. 8.) L. 4. D. de stipulat. praet. (XLVI. 5.).

(*c*) §. 5. I. de Fideiuss. L. 3. 5. D. de fideiuss.

(*d*) §. 3. I. de fidei. L. 6. §. 2. D. ibid.

(*e*) §. 8. I. de fidei.

(**) L. 6. §. 2. D. mand.

(*f*) L. 6. §. 1. D. de fidei.

(*g*) L. 12. §. 12. D. mand. l. contra (XVII. 1.)

§. 238.

§. 238.

Distinctiones.

Fideiussio alia est 1) *certi*, alia *incerti*; (§. 236.) alia 2) *indemnitatis*, Schadlos-Bürgschaft; alia denique 3) *succedanea*, quae vulgo Rückbürgschaft vocatur. Fideiussiones *certi et incerti* in eo differunt, quod ex *illa*, ceteris paribus, creditor statim cum fideiussore ad solvendum agere queat; Ex hac autem, cum fideiussio non nisi praeexistente debito principali valeat, omnino requiritur, vt *certum*, siue vti hodie loquimur, *liquidum* cum debitore principali constituatur, antequam fideiussor conveniri queat; et cum fideiussor tantummodo pro debito vero obligatus est, sequitur, illum quoad fideiussiones incerti non teneri ex re iudicata, nisi adcitatus sit, et si fideiussor primo loco conueniatur, recte debitori principali litem denunciat, ad hunc effectum, vt ipse potius iudicium susciperet vel suo vel procuratorio nomine (*a*) Fideiussio *indemnitatis* obuia est, quoties fideiussor tantummodo in id se obligat, quod a debitore principali seruari nequit, proinde primo loco semper conueniendus et plane etiam in concursu creditorum excutiendus est debitor principalis (*b*). Fideiussio denique *succedanea* est, quando alius fideiussori indemnitatem repromittit (*c*).

 (*a*)

(*a*) vid. Aut. Grundsätze von Verfertigung und Abnahme der Rechnungen p. 10. et seq.

(*b*) L. 1. 2. 3. de conven. fisci debit. (X. 2.) L. 41. pr. D. de fidei. et mand.

(*c*) L. 4. pr. L. 8. § 12. L. 27. §. 1. 4. D. de fidei.

§. 239.

De personis: creditore et debitore.

Fideiussorem accipere potest creditor, non vero is, qui solutioni tantummodo *adiectus* est (*a*). Qui apud possessorem hereditatis fideiussionem interposuit, is etiam ei obligatus manet, cui postea hereditas restituitur (*b*). Fideiubi potest pro persona tam physica quam morali, puta: haereditate iacente, municipio, decuria, societate (*c*); pro sciente et ignorante debitore (*d*). Non vero pro meretrice, mandante adolescente luxurioso (*e*).

(*a*) L. 23. D. de fidei.

(*b*) L. 21. pr. D. de fidei.

(*c*) L. 22. D. de fidei.

(*d*) L. 30. D. de fidei.

(*e*) L. 12. §. 11. D. mand. l. contra (XVII. 1.)

§. 240.

Quis fideiubere possit, et de SCto Velleiano.

Regulariter, qui naturaliter et ciuiliter aliis se obligare valet, fidem suam pro alio interponere

nere potest. Excipiuntur 1) clerici (*a*), speciatim religiosi, non absque consensu maioris partis capituli et Abbatis; 2) milites nisi in rem suam fideiubeant; quod hodie vix attenditur (*b*); 3) mulieres, propter SCtum Velleianum, quod sequentes §§. occupat.

(*a*) c. 1, 4. X. de fidei. (III. 22.) Nou. 123. c. 6.

(*b*) L. 8. §. 1. D. qui satisd. cog. (II. 8.) L. 31. C. de locato cond. (IV, 61.) Rationem vide in L. 15. C. de re milit. (XII. 36.)

§. 241.

Historia SCti Velleiani.

Primo AVGVSTI, deinde CLAVDII Edictis interdictum fuit, ne vxores pro maritis intercederent (*a*). Deinde MARCO SILANO et VELLEIO TVTORE Senatusconsultum, quod Velleianum appellamus, factum est: ne in mulieres ex fideiussionibus, vel mutuo pro aliis, actio vel petitio daretur, cuius integra verba refert VLPIANVS (*b*). Rationem allegant, quod mulieribus virilia officia adempta sint, proinde multo magis iisdem id officium non concedendum sit, in quo non sola opera vel nudum ministerium, sed etiam periculum rei familiaris (*c*), idque ex imbecillitate sexus (*d*), versatur:

(a) L. 2. pr. D. ad SCtum Vellei. (XVI. 1.)
(b) L. 2. §. 1. L. 1. pr. ibid.
(c) L. 1. §. 1. D. ibid.
(d) L. 2. §. 2. D. ibid.

§. 242.

Quinam sexus priuilegio gaudeat?

Non solum foeminae, sed etiam fideiussores defensoris filii, qui ex mandato matris fideiusserunt, ex SCto tuti sunt, quodsi tamen creditor mandatum mulieris ignorauerit, exceptionem SCti replicatione doli repellit (a), quam replicam tamen fideiussor mulieri opponere nequit, suum vero a defensore, pro quo fideiussit, negotiorum gestorum actione repetit (b).

(a) L. 6. 16. §. 1. D. ad SCtum Vellei. L. 14. C. ibid.
(b) L. 7. D. ibid.

§. 243.

Casus sub Legis prohibitione comprehensi.

Plenissime mulieribus SCtum prospectum voluit, proinde huc pertinet: 1) fideiussio (a); cum qua pari passu ambulat constitutum debiti alieni (b); 2) expromissio (c); 3) mutui datio (d); 4) defensio etiam mariti, filii, patris (e), propter cautionem iudicati; 5) pignoris datio (f); 6) Delegatio debitoris sui; quodsi autem delegatus debitor mulieris non fuerit, hic

etiam

etiam exceptione SCti Velleiani vtitur (*g*); 7) correalis obligatio (*h*); 8) Si procurator mulieris ex eius mandatu pro alio intercesserit (*i*); 9) Venditio, si pretium pro alio solutum sit (*k*). In genere 10) omnis omnino intercessio siue susceptio alienae obligationis, tam veteris quam nouae, tam totalis, quam partialis (*l*), exclusa omni fraude Legis (*ll*). In dubio itaque mulier cum alio simul contrahens, magis intercessisse quam principaliter contraxisse praesumitur (*m*), quod maxime de vxoribus cum maritis correaliter se obligantibus verum est; proinde cautus sit, qui vxorem cum marito correaliter obligare intendit, vt vxorem, quamuis non fideiubeat, auth. si qua mulier iurato renunciare curet.

(*a*) L. 2. §. 1. D. ad SCtum Vellei.

(*b*) L. 1. §. 1. coll. cum L. 28. D. de const. pec. (XIII. 5.)

(*c*) L. 1. §. 2. D. ad SCt. Vellei.

(*d*) L. 2. §. 1. D. ibid.

(*e*) L. 2. §. 5 D. ibid.

(*f*) L. 8 pr. D. ibid. L. 5. C. ibid.

(*g*) L. 8. §. 4. 6. D. ibid

(*h*) L. 17. §. 2. L. 18. D. ibid.

(*i*) L. 30. §. 1. D. ibid. L. 15. C. ibid. Quod si creditor in fraudem SCti alium fideiussorem, mandante vxore scienter substituisset, repellitur exceptione; si nesciuit, fideiussor quidem tenetur, non vero mulier. L. 32. §. 3. D. ibid.

(*k*) L. 32. §. 2. D. ibid.

(*l*) L. 2. §. 4. L. 26. D. ibid. L. 18. C. ibid. quidam ex L. 21. C. ibid. conficere praetendunt, renunciationem dotis et

hypothecae constitutionem absque iuramento vim habere ibique alleg. Mev P. II. Dec. 130. sed perperam; cum haec Lex ad donationem per nuptias restricta est, vti apparet ex Auth. Huic Legi subiuncta et L. Iustin. sequent.

(*ll*) L. 29. §. 1. D. L. 19. C. ibid.

(*m*) L. 8. §. 14. D. ibid.

§. 244.

Casus sub Legis dispositione non comprehensi.

Cessat beneficium Legis in casibus sequentibus: 1) Si mulier callide versata (*a*); 2) Si propriam obligationem, siue principalem (*b*) siue subsidiariam (*c*), suscipiat, non alienam; 3) si quis cum muliere principaliter contraxerit, ignorans, mulierem hoc suscipiendae alienae obligationis causa facere, secus si creditor sciuerit (*d*); 4) Si mulier donat; scientia tamen donatarii non nocet, quia mulier facilius se obligare, quam donare praesumitur (*e*); 5) Si soluat, in solutum det, emtorem deleget alieno creditori (*f*), modo non ex praecedenti intercessione solutio facta sit, ignorans, se SCto munitam esse (*ff*); 6) si pignus remittat (*g*); 7) si mulier pro tutoribus filiorum suorum, imo etiam extraneis, indemnitatem promiserit, cum hac ratione propriam constituat obligationem (*h*); Aliter si repromisit; heredi de adeunda hereditate dubitanti; vt quanto minus

minus a quoque debitore seruari posset, ipsa praestaret (*). 8) Si mulier debitorem suum deleget, quia statim deminuit patrimonium suum (*i*); 9) Si mulier debitori principali heres existat (*k*); 10) Si id pro quo fideiussit, in manibus est mulieris et pauperior non reddatur; vel (*l*) 11) correalem obligationem cum socio in rem communem et quidem talem caussam mutuam sumsisset, ex qua, si creditor pecuniam non dedisset, maius damnum passura fuisset (*m*); 12) Si hereditatem emat, aes hereditarium in se transscribat, vel pro fideiussore suo intercedat; *non enim loco minoris viginti quinque annis per omnia habenda est mulier* (*n*). 13) Si maiorennis post biennium consensum iterum declaret (*o*); quod tamen exulat in intercessione pro marito (*p*); 14) Si mulier pretium fideiussionis proportionatum acceperit, et in instrumento publico vel quasi publico, vel etiam sine scriptura coram tribus testibus, hoc confessa sit (*q*); 15) Si pro libertate (*r*) et 16) pro dote (*s*) fideiusserit; 17) Si renunciauerit SCto, et quidem *absque iuramento*, si pro extraneo; *cum iuramento* si pro marito (*t*) fideiusserit. vtroque tamen casu vel coram tribus testibus vel iudicialiter certiorata (*u*). 18) Si apud minorem se obligauerit, debitor principalis vero soluendo non existat (*v*); priuilegium enim aetatis vincit priuilegium sexus. 19) Si mulier cautionem iudicati pro eo praestiterit,

rit, qui condemnatus regressum contra eandem habet (*w*). 20) Si post mortem debitoris principalis constituat, quod in vxore adhuc dubium; sed verior est sententia affirmatiua quia ratio Legis mortuo marito cesset. Bergeri Oec. Iur. p. 617. arg. L. 4. C. ad SCt. Vellej. Cothmann 5. R. 48. Mev. P. 7. dec. 229. Diss. Carpz. 2. 16. 3.

(*a*) L. 2. §. 3. D. L. 23. L. 30. pr. ad SCtum Vellei. L. 5. 18 C. ibid.

(*b*) L. 25. D ibid. L. 1. 12. C. ibid.

(*c*) L. 3. D. L. 27. §. 2. D. ibid.

(*d*) L 4. pr. L 11. 12. 13. pr. L 17. pr. §. 1. L. 19. §. 5. L. 27 pr. L. 28. §. 1. L. 29. pr. D. L. 10. C. ibid. Obstare videtur L. 13. C. ibid. Sed ita explicanda: quod versio naturam contractus non mutet, proinde non noceat creditori, si causam versionis sciuerit, modo ab initio reuera mulieri mutuum datum sit.

(*e*) d. L. 4. §. 1. L. 21. §. 1. ibid.

(*f*) L. 5. D. ibid. L. 1. 2. 4. C. ibid.

(*ff*) L. 9. C. ibid.

(*g*) L. 8. pr. D. L. 11. L. 21. C. ibid.

(*h*) L. 8. §. 1. L. 19. pr. §. 1. 2. D. L. 6. pr. C. ibid. Alia decisio d. L. §. 1. et 2. Lectio d. §. 2. admodum ambigua et CVIACIVS pro *tuetur* legendum esse vult. *tenetur*.

(*) L. 19. §. 4. D. ibid.

(*i*) L. 8. §. 5. L. 24. pr. D. L 2. C. ibid.

(*k*) L. 8. §. 13. D. ibid.

(*l*) L. 15. 16. pr. L. 21. pr. L. 22. D. ibid.

(*m*) L. 17. §. 2. D. ibid.

(*n*) L. 13. pr. L. 32. pr. D. ibid.

(*o*) L. 22. C. ibid. Aliter Iure Pandectarum L. 1. §. 1. D. de pec. const. (XIII. v.)

(*p*) Auth. si qua mulier C. ad SCt. Vellei.

(*q*)

(*q*) L. 23. per tot. C. ibid.

(*r*) L. 24. C. ibid.

(*s*) L. vlt. C. ibid.

(*t*) c. 9. X. de iureiur. (II. 24.) coll. cum Auth. si qua mulier C. ad SCt. Vellei.

(*u*) Ord. Not Maxim. §. 12. L. 23. §. 2. C. ad SCt. Vellei. Absolute iudicialis renunciatio iurata desideratur in matribus tutricibus L. vlt. C. quando mulier (V. 35.) Nou. 118. c. 5.

(*v*) L. 12. D. de min. (IV. 4.)

(*w*) L. 3. D. ad SCt. Vellei.

§. 245.

Effectus intercessionis inualidae.

Quodsi mulier contra SCtum (§. 252.) intercesserit, his fruitur beneficiis: 1) exceptionem habet ex SCto, quae a) heredibus, b) fideiussoribus (§. 251.) et quidem ad effectum litis ingressum impediendi competit (*a*), c) in executione opponitur (*b*); d) imo solutum condictione indebiti repetitur (*c*), cum debitum naturale reprobatum sit; multo itaque magis e) a Iudice ex officio haec exceptio attendi debet. Pignora non tenentur, sed cum fructibus etiam a tertio vindicantur (*d*). 2) Mulieri ex SCto ita succurritur vt in veterem debitorem aut in eum qui pro se constituisset mulierem ream, actio restituatur (*e*); quae actio etiam aduersus debitorem restituitur, licet creditor mulieri heres exstiterit (*f*) vel acceptum tulerit (*g*); sed hodie hoc casu debitorem liberatum putarem.

rem. Non autem restituitur actio contra debitorem principalem, si acceptilatio mulieri facta, quae etiam solutum repetere nequit (*b*); vel debitor principalis non obligatus sit; vel restitutione in integrum gaudeat (*i*). Hae actiones, (quae restitutoriae, rescissoriae vel institutoriae vocari solent) heredibus et in heredes et perpetuo (*k*), imo contra fideiussores dimissos dantur (*l*), et pignora creditori restituto cedunt, quae mulier forsan accepit (*m*). 3) Si creditori mulier expromissionem constituerit, tenetur ad alium fideiussorem constituendum (*n*).

(*a*) L. 20. C. ad SCt. Vellei.

(*b*) L. 11. D. ad SCt. Maced. (XIV. 6.)

(*c*) L. 40. pr. D. de cond. indeb. (XII. 6.) Aliter atque in SCto Maced. L. 8. §. 2. in fine et §. 3. L. 24. §. 1. D. L. 9. C. ad SCtum Vellei. Potest etiam, si solutum repetere nolit, mandati agere L. 31. D. ibid. Interim mulier, quae parata est iudicium accipere, ne in veterem debitorem actio detur, cauere debet, *exceptione se non vsuram*. L. 32. §. 4. D. ibid.

(*d*) L. 32. §. 1. D. ibid.

(*e*) L. 16. C. ibid. L. 8. §. 2. D. ibid. Vbi casus specialis proponitur. Mulier X fideiubet pro debitore A, sed et mox fideiubet pro creditore B: apud huius creditorem C. IVLIANVS ait; duas esse fideiussiones et restitui 1) B. obligationem contra A. nec non 2) C. contra B. MARCELLVS distinguit: a) vtrum mulier tantummodo in locum debitoris substituta sit, an vero b) quasi debitrix a creditore B. delegata

legata sit C. Hoc casu vnam esse fideiussionem MARCELLVS ait, proinde exceptionem SCti quidem non competere, sed condictionem indebiti institui posse contra delegantem B. ad solutum repetendum vel condictionem (ex iniusta causa scil.) si nondum solutum. L. 1. §. 2. L. 8. §. 6. ibid.

(*f*) L. 8. §. 12. D. ibid.

(*g*) L. 8. §. 9. D. ibid.

(*h*) L. 8. §. 10. D. ibid.

(*i*) L. 8. §. 15. D. ibid.

(*k*) L. 10. D. ibid.

(*l*) L. 14. D. ibid.

(*m*) L. 29. pr. D. ibid. vers. sed non sine ratione.

(*n*) L. 8. §. 8. D. ibid.

§. 246.

De obiecto fideiussionis.

Absolutis iis, quae personam fideiussoris respiciunt, (§. 240.) nunc ad obiectum progredior. Regulariter pro quolibet debito vero, siue ciuili siue naturali, fideiussor accipi potest (*a*), modo honestum sit. Ei autem denegatur actio, qui mandante adolescente luxurioso pro meretrice fideiussit, vel ad huius mandatum meretrici credidit (*b*). Fideiussor tamen exceptionem incompetentis actionis, reo licet contradicente, opponere potest, cum eius intersit, pecuniam potius retinere, quam indebite solutam a creditore mandati vel alia actione repetere (*c*). Fideiussor qui alterum iudicio sistere, poena adiecta, promisit, eadem non statim effluxo spatio committitur, sed varie a Iustiniano distin-

distinguitur (*d*), quod tamen hodie vix vsum praestare potest. In specie prohibetur vxor fideiussionem dotis exigere; Extranei sub ea prohibitione non comprehenduntur.

(*a*) §. 1. I. de fidei., L. 1. 2. 6. in fin., L 7. 16. §. 3. 4. L. 29. 37. 56. pr. §. 1. L. 57. 60. 65. 70. D. de fidei. L. 22. C. ibid.

(*b*) L. 12. §. 11. D. mand.

(*c*) L. 15. pr. L. 32. D. ibid.

(*d*) L. 26. 27. C. ib.

§. 247.

De essentialibus fideiussionis requisitis.

Ad formam fideiussionis pertinet: 1) solennitas verborum (*a*); 2) vt debitum principale subsistat saltem naturaliter (§. 246.); 3) vt fideiussor tantummodo accedat debito principali, idque saluum maneat, proinde fideiussor neque in aliud pro alio, neque in maius, ratione *quantitatis*, *temporis*, *loci* et *modi* obligetur; in minus vero obligatio fideiussoria concepta valet (*b*). 4) Fideiussiones sunt strictae interpretationis (*c*) et in dubio contra fideiussionem pronunciandum (*cc*), proinde fideiussor non tenetur ratione eius, quo in poenam creuit obligatio debitoris principalis (*d*), nec tenetur ad vsuras morae, nisi in omnem causam se obligauerit (*). 5) Qui pro re principali fideiussit, etiam de accessoriis tenetur, v. g. fideiussores a colo-

colonis dati, etiam ob *pecuniam dotis praediorum* (i. e. fundus instructus cum instrumento (e):) tenentur (f). 6) Fideiussio generalis omnes species comprehendit: v. g. Si ita a Seio stipulatum fuerit: *Quantam pecuniam Titio quandoque credidero, dare spondes?* et fideiussores accepti, tam Seius quam fideiussores in omnes summas obligati sunt (g); Et qui pro colono fideiussit, vna est stipulatio plurium pensionum (h).

(a) L. 12. C. de fidei. Non est fideiussio, si quis tabulas vt testis signauit L. 6. C. de fidei.

(b) §. 5. I. de fidei. L. 8 §. 7. 8. 9. L. 16. §. 1. 2. L. 34. 42. D. ibid. Inde manarunt decisiones: Si Titio dari stipulatum fuerit a seruo Titii et Sempronii communi, ita vero acceptus fuerit fideiussor: vt Titio aut Sempronio daret, hunc habet effectum, vt Sempronio ante litem contestatam, ignorante et inuito Titio, solui possit. L. 16. pr. D. de fidei, §. 62.: Si stipulatio in diem concepta, fideiussor autem sub conditione acceptus fuerit, ius eius in pendenti erit; Quodsi ante diem conditio impleta fuerit, non obligatur fideiussor; Si concurreret dies et conditio, vel etiam diem conditio secuta fuerit, obligatur. L. 16. §. 5. D de fideiuss.

(c) L. 44. 68. pr. §. 1. D. de fidei. Sic Creditor, qui conditioni mandato adscriptae in accipiendis hypothecis non paruit, frustra mandatorem conuenit. L. 7. C. de fidei.

(cc) L. 38. §. 18. L. 99. pr. D. de V. O. (XLV. 1.) L. 26. D. de reb. dub. (XXXIV. 5.)

(d) L. f. D. de fidei.

(*) L. 54. pr. D. locati. (XIX. 2.)

(e) L. 2. 20. §. 1. D. de instructo (XXXIII. 7.)
(f) L. 52. §. 2. D. fidei.
(g) L. 55. D. de fidei.
(h) L. 58. pr. D. de fidei.

§. 248.

De effectu fideiussionis. a) De Iure creditoris respectu fideiussoris.

Fideiussionis effectus is est, vt debitore sponte non soluente, creditori liberum sit, fideiussorem, eiusque heredem (*a*), saluo iure variandi (*), conuenire ante debitorem principalem (*b*), vt soluat, ita tamen, vt aliquod temporis interuallum inter fideiussionem et solutionem concedi debeat (*c*). Si ita conuentum: si debitor non soluerit, fideiubeo, debitor vero mortuus sit, fideiussoris obligatio incipit, quia verum est, debitorem non soluisse (*d*). Creditor omisso pignore fideiussorem conuenire potest, sicuti etiam interitus pignoris solummodo periculum debitoris et fideiussoris efficit (*e*). Quodsi tamen ita conuentum, vt fideiussor in id teneretur, quantum seruare ex pignoribus nequit, tunc omnino pignora excutienda sunt (*f*). Creditor qui contra debitorem principalem egit, et sua culpa causa cecidit, contra fideiussorem amplius agere nequit (*g*). Gaudent tamen fideiussores hoc casu *beneficio ordinis*, quo fideiussor secundum rigorem Iuris con-

conuentus desiderat, vt debitor principalis prius excutiatur, inde etiam *beneficium excussionis* vocatur. Iure Nouellarum generaliter introductum est, principalem primum conueniendum esse, et si absens sit, certum terminum ad comparendum praefigi, eo vero effluxo fideiussorem cessis actionibus contra debitorem agere debere (*h*). Pluribus fideiussoribus pro eodem debito et eodem debitore (*i*) constitutis, singuli quidem in solidum tenentur; Sed ex epistola D. HADRIANI creditor compellitur, a singulis, qui modo soluendo sunt litis contestatae tempore, partes petere (*k*), quod *beneficium diuisionis* vocamus; quod per clausulam *singuli in solidum* non tollitur (*l*). Plenius hoc beneficium extensum est, Iure nouiori (*ll*). Actione autem inter fideiussores diuisa, et vno ex fideiussoribus *post litem contestatam* soluendo non existente, reliqui huius portionem non sustinent (*m*); Sicuti post litem contestatam mutare creditor viam semel electam non potest (*n*). Transactio inter creditorem et vnum ex fideiussoribus huic quidem, sed non reliquis fideiussoribus prodest (*o*). Si plures sint fideiussores, vnus pure, alius in diem vel sub conditione acceptus, is qui pure acceptus, dum conditio existere potest, in virilem portionem conueniri debet; Quodsi autem confideiussor, tempore existentis conditionis non soluendo sit, restituitur actio in pure acceptum (*p*). Hoc

beneficium aeque heredibus competit (*q*), tam respectu fideiussoris cui succedunt, si plures fuerint, tam inter se pro ratis hereditariis (*r*). Cessat diuisionis beneficium: I) si fideiussor inficiatus sit, in poenam mendacii (*s*). II) Si vnus in solidum conuentus, cautionem iudicatum solui praestet, et desideret, vt confideiussores, qui praesto sunt, conueniantur (*t*); III) Inter fideiussorem principalem et succedaneum (*u*). IV) Qui simul cum muliere fidem interposuit (*v*). V) Qui ex errore totum soluit condictionem non habet (*w*). Vtrumque beneficium et ordinis et diuisionis cessat, si reus promittendi heres fideiussoris existat, et si nihilominus opponatur, replicatione in factum seu doli mali repellitur (*x*).

(*a*) §. 2. I. de fidei. L. 4. §. 1. D. de fidei. L. 24. C. ibid.

(*) L. 60. pr. D. mand.

(*b*) L. 3. 5. C. de fidei. nisi aliter ab initio conventum L. 19. C. ibid.

(*c*) L. 49. §. 2. D de fidei. vbi fideiussor Romae promiserat se Capuae soluturum. Debitor principalis Capuae erat, querebatur: an confestim agi cum fideiussore possit, et responsum: fideiussoriam obligationem conditionem taciti temporis ex vtriusque persona reciperare, id est: tantum tempus duplicatum fideiussori concedendum intra quod Capuam peruenire potuisset.

(*d*) L. 16. §. 6. D. de fidei.

(*e*) L. 51. § 3. L. 52. pr. D. de fidei. L. 25. C. ibid.

(*f*) L. 17. 18. C. ib.

(*g*) L. 95. §. pen. D. de solut.

(*h*) Nou. 4. c. 1. N. 99. cap. 1.

(*i*) L. 43. D. de fidei. Nimis ſubtiliter PAPINIANVS in L. 51. pr. D. de fidei. inter formulas: *Solidum et partes viriles*, et *ſolidum aut partes viriles* diſtinguit.

(*k*) §. 4. I. de fidei. L. 26. D. de fidei. L. 10. §. 1. C. ibid.

(*l*) L. 3. C. de fidei.

(*ll*) Nov. 99 c. 1.

(*m*) L. 51. §. 4. de fidei.

(*n*) L. 16. C. de fidei. Sed hoc ius correctum per L. 23. 28. C. ibid. vt ſcil. conteſtatione contra vnum ex pluribus mandatoribus, fideiuſſoribus et reis promittendi facta, alter non liberetur.

(*o*) L. 15. §. 1. D. de fidei.

(*p*) L. 27. pr. D. de fidei.

(*q*) L. 27. §. 3. D. de fidei.

(*r*) L. 49. §. 1. D. h. t.

(*s*) L. 10. §. 1. D. de fidei.

(*t*) L. 10. pr. L. 28. D. de fidei.

(*u*) L. 27. §. 4. D. de fidei.

(*v*) L. 48. pr. D. de fidei. Eadem ſed cum diſtinctione obtinent, ſi maior et minor fideiuſſerunt. Aut enim maior ante et minor ex poſt fideiuſſit, aut ſimul; priori caſu maior in ſolidum; poſteriori pro rata tenetur, niſi dolo minorem ad fideiubendum induxerit. Ita explicanda obſcura deciſio L. 48. §. 1. D. de fidei.

(*w*) L. 49. §. 1. D. de fidei.

(*x*) L. 14. D. ibid.

§. 249.

b) *De Iure fideiuſſoris* α) *reſpectu debitoris principalis.*

Fideiuſſor qui ſoluit quacunque ratione (*a*), vel etiam depoſuit (*b*), quod Iure ſoluere de-

 buit,

buit (*c*), regressum habet contra debitorem principalem tam quoad sortem, quam quoad vsuras, et in ius creditoris, etiam pignora, succedit (*): 1) *actione mandati* (*d*), si ad rogatum debitoris fidem interposuerit; 2) *Negotiorum gestorum* actione (*e*), si sponte hoc fecerit pro debitore ignorante, non pro inuito (*f*); 3) *quod iussu*, si filius pro patre fideiusserit et soluerit (*g*); 4) ex *stipulatu*, si fideiussor creditori heres existat (*h*). Agitur autem his actionibus demum, si reuera satisfactionem praestiterit, vel saltem executio immineat (*i*); item si fideiussori remunerandi animo donationis caussa acceptum factum sit a creditore (**); Is vero qui ante diem, debito in diem concepto, soluit, quamuis per errorem, actionem mandati non habet antequam dies reuera venerit, nec iuuatur, si interesse temporis praestare paratus sit (***). Fideiussori eiusque heredi eaedem exceptiones competunt, quae debitori principali (*k*). Quodsi iniuria Iudicis, quae auerti non potest per appellationem, condemnatus sit fideiussor, hanc iniuriam sustinere debet nec actionem mandati habet (*l*). Fideiussor exceptionem omittens, quam habet ex sua persona, actione mandati gaudet, non vero is, qui exceptionem scienter omittit, quae debitori principali competit, modo facultatem habuit, rei conueniendi desiderandique, vt ipse potius Iudicium susciperet l. suo l. procurato-

rio

rio nomine (*ll*). Omnis etiam actio ei denegatur, qui pecunia accepta *et quidem suo periculo* spopondit; si vero hoc non actum est, vt suo periculo sponderet, vtilis ei actio competit (*m*). Si debitor principalis iam soluit ignorante fideiussore, et hic iterum soluit, actionem mandati habet; Debet autem debitor denunciare fideiussori (*n*). E contrario si fideiussor soluit debitori principali id nunciare debet, ne hic iterum soluat, alias regressum contra eundem (*o*) non habet, praeterquam quod eum adigere possit, vt condictionem indebiti aduersus creditorem, qui duplum accepit, cedat; Creditor tamen duplum scienter accipiens, condictione indebiti tenetur, sed si haec cesset, stellionatus reus est (*p*).

(*a*) Proinde is confestim actione mandati agere potest, qui debitorem suum delegat, quamuis indoneum. L. 18. D. de fidei.

(*b*) L. 64. D. de fidei.

(*c*) Qui pro pupillo sine tutoris auctoritate, pro prodigo, pro furiosso fideiussit et soluit, mandati actionem non habet. L. 25. D. de fidei. Si falso procuratori solutum sit a fideiussore, non quidem actionem mandati sed condictionem contra falsum procuratorem habet. L. 26. §. 5. D. mand.

(*) L. 1. 2. 8. 18. C. mand.

(*d*) §. 6. I. de fidei.

(*e*) L. 30 D. de fidei. L. 20. §. 1. D. mand.

(*f*) L. 40. D. mandati (XVII. 1.) L. vlt. C. de neg. gest. (II. 19.) L. 6. §. 2. L. 18. 40. D. mand. L. 6. C. ibid.

(*g*) L. 10. §. 2. D. de fidei.

(*h*) L. 21. §. 5. D. de fidei.

(*i*) L. 45. D de fidei.

(**) L. 10. § 13. L. 12. pr. §. 1. 2. L. 26. §. 3. ibid.

(***) L. 22. pr. §. 1. L. 51. D. mand. L. 31. D. de fidei.

(*k*) L. 49. pr. D. de fidei.

(*l*) Ita intelligenda est L. 67. D. de fidei: nec expungenda verba: *scilicet si culpa tua iniustae damnationis causam praebuisti*, quae de appellationis omissione intelligenda. Ergo si culpam non admiserit, iniusta condemnatio damnum fideiussoris esse nequit. Haec interpretatio luculenter confirmatur per L. 10. C. mandati (IV. 35.) Idem affirmatur, si in maiorem quantitatem se condemnari passus sit, nec appellauerit L. 8. § 8. D mand. Excusatur tamen fideiussor qui ignorauit; qui paupertate impeditus fuit; qui debitori denunciauit, vt ipse litem susciperet.

(*ll*) L. 10. §. 12. D. mand.

(*m*) L. 6. in fin. D. mand. (XVII. 1.)

(*n*) L. 8. §. 7. 8. D. mand.

(*o*) L. 29. pr. §. 1-4. D. mand.

(*p*) d. L. 29. §. 5. D. ibid. Nulla apparet ratio, cur tantummodo criminalis persecutio detur, quando condictio cessat.

§. 250.

β) *Respectu confideiussorum.*

Qui ex pluribus fideiussoribus soluit, regressum stricto Iure non habet, contra fideiussores (*a*), nisi inter se aliter conuenerint. Gaudet tamen fideiussor beneficio *cedendarum actionum* (*b*), vi cuius, antequam creditor actiones

suas

suas contra debitorem principalem et reliquos fideiussores, item pignus (*c*), non cesserit, ad solutionem compelli nequit. Vtilius actiones ante solutionem ceduntur (*d*), sed et post solutionem, maxime ex Constitutione D. Pii (*e*) actiones cedi possunt (*f*), imo absque cessione Confideiussores recte conueniuntur (*g*). Ei autem denegatur regressus, qui pluribus confideiussoribus existentibus, et debitore soluendo non existente, solidum creditori soluerit, nec beneficio diuisionis vsus est (*h*).

(*a*) L. 39. D. de fideiuss. L. 11. C. ibid.

(*b*) L. 17. 39. 41. §. 1. D. de fidei. d. L. 11. C. ibid.

(*c*) L. 2. 21. C. de Fidei. Quodsi tamen creditor pignora ex alia caussa obligata habeat, non prius compellendus est transferre pignora, quam omne debitum exsoluatur. d. L. 2.

(*d*) L. 76. D. de solut. L. 1. C. de cont. tut. iud.

(*e*) L. 16. D. de pactis. L. 7. 8. C. de hered. vel act. vend.

(*f*) L. 36. D. de fidei. est enim instar venditionis nominis, et creditor tenetur ad id ipsum, vt praestet actiones.

(*g*) L. 69 D. de fidei.

(*h*) §. 4. I. de fidei.

§. 251.

De modis tollendi fideiussionem.

Fideiussio regulariter tamdiu durat, donec obligatio principalis extincta, nec fideiussori liberum est, inuito creditore, fideiussionem re-

vocare. Fideiussor tamen debitorem adigere potest, vt eum liberet (*a*). Quodsi tamen creditor differat, suum exigere a debitore principali, remedio ex L. si contendat creditorem ad agendum prouocat; non autem liberatur fideiussor, si creditor, licet interpellatus, cessauerit, pignus distrahere, vel debitum exigere (*b*). Agere tamen aduersus debitorem potest, vt eum liberet, praesertim si fideiussor domi pecuniam non habeat, et vel diu steterit in obligatione, vel debitor cessauerit in solutione vel bona dilapidare incipiat (*c*). Tollitur autem fideiussio 1) *tempore praestituto elapso* (*d*); qui tamen mandauit alteri pecunias credere suo periculo, quoad vixerit debitor, postea interpellatus non respondet, etiam post mortem debitoris tenetur (*). Qui tamen promisit, certo die debitorem soluturum, etiam vlterius tenetur, agere tamen potest die elapso ad liberationem. Quodsi vero creditor eiusmodi debitori inconsulto fideiussore inducias concesserit, maxime si postea ad inopiam vergerit, fideiussor liberatur (**) 2) *Obligatione principale sublata* (*e*); 3) *Confusione*: nam si 1) heres existat ei, pro quo interuenerat, tanquam heres, non tanquam fideiussor tenetur (*f*). 2) Si creditor debitorem principalem heredem reliquerit, liberatur fideiussor; non vero liberatur debitor principalis, si fideiussor a creditore heres institutus fuerit (*g*). 4) Non autem

tem tollitur obligatio per publicationem bonorum vel capitis supplicium (*h*).

(*a*) c. 3. 5. X. de fidei. (*b*) L. 41. pr. L. 62. D. de fidei. quamuis in d. L. 41. actio non prorsus denegetur. Verba: *non temere* idem significant, quam non facile.

(*c*) L. 38. §. 1. D. mand. L. 10. C. ibid.

(*d*) Non quidem absolute, sed per exceptionem pacti L. 44. §. 1. D. de O. et A. Hodie vero ipso Iure.

(*) L. 59. §. 5. D. mand.

(**) L. 7. C. L. 14. D. loc. cond.

(*e*) L. 68. §. 2. D. de fidei. Etiam per nouationem L. 4. C. ibid.

(*f*) L. 5. 50. D. de fidei. L. 24. C. ibid.

(*g*) L. 21. §. 3. de fidei. L. 38. §. 1. L. 50. ibid. L. 93. D. de solut. (XLVI. 3.)

(*h*) L. 51. §. fin. L. 53. D. de fidei. L. 1. L. 20. C. ibid.

§. 252.

De mandato qualificato.

Absolutis iuribus fideiussionis, commodum est, vt ad negotia affinia transeamus. Mandatum simplex opponitur qualificato; Hoc susceptionem alienae obligationis coniunctam habet, et a fideiussione differt in modo obligandi, cum haec verba solennia, mandatum qualificatum vero solum consensum desideret. Mandatum qualificatum occurrit, quoties aliquis mandat, vt tertio, suo periculo, mutuum det vel exactionem debitae pecuniae differat (*a*). In genere

nere pro omnibus caussis pro quibus fideiussor constitui potest, etiam mandatum recte contrahitur (b). Eadem beneficia mandatori competunt, quae fideiussori (c), et quoad effectus iuris hodie nulla differentia inter mandatum qualificatum et fideiussionem occurrit.

(a) L. 71. § 2. D. de mand. (XVII. 1.) L. 7. C. mand. (IV. 35.) (b) L. 32. D. mand. (c) L. 13. D. de fidei. fidei. L. 19. C. ibid. §. 6. I. de mandato. (III. 27.) L. 12. §. 14. D.

§. 253.

De constituto, eiusdemque conceptu et diuisionibus.

Constitutum est pactum praetorium (a), quo quis id, quod ante promiserat, ex interuallo non modico, iterato absque tamen nouatione promittit. Pactum nudum actionem non producebat apud Romanos, propter incertitudinem consensus, vti Romani philosophati sunt, iteratum vero consensum Praetor pro vera animi sententia accipiebat, et inde huic conuentioni vim actionis tribuere non dubitauit. Aliud constitutum est *debiti proprii*; aliud *debiti alieni* (b). Hoc similitudinem cum fideiussione habet, et cum hodie stipulationes non sint in vsu, stipulatio vero ad essentiam fideiussionis pertineat, euidens est, hodie non dari fideiussiones

iussiones in sensu Iuris romani, sed quod fideiussionem appellari solitum est, merum esse constitutum. Constituto vero debiti proprii hodie non indigemus, quod ad effectum actionis, cum pactum primum eandem efficaciam habeat, quam reiteratum. Interim geminatus et reiteratus consensus exceptionem doli, metus erroris, laesionis, non numeratae pecuniae, rei non sic sed aliter gestae, SCti Velleiani (§. 244. 13.) excludit.

(*a*) §. 8. et 9. I. de Act. Postea lege ciuili approbatum, inde etiam perpetua nata est actio. L. 2. C. de const. pec. (IV. 18.)

(*b*) L. 1. 2. C. de const. pec. (IV. 18.) citt. §. I.

§. 254.

Quis constituere possit?

Qui naturalem facultatem habent se aliis obligandi, iis non deneganda facultas constituendi. Proinde filiusfamilias constituere potest; Non vero pupillus absque tutore (*b*); Praeter facultatem constituendi etiam animus constituendi est inspiciendus (*c*), et constituens seipsum non tertium constituendo obligare valet (*d*); quemadmodum etiam conueniri nequit, vt tertio soluatur (*e*), quod tamen hodie secus est. (§. 13. n. 12.) Etiam per liberam personam constitui potest (*f*), quod hodie dubio caret.

(*a*)

(*a*) L. 1. §. 3. D. de pec. const. (XIII. 5)
(*b*) L 1. §. 1. D ibid.
(*c*) L. 1. §. 4. D. ibid.
(*d*) L. 5. §. 4. D. ibid.
(*e*) L. 5. §. 5. seq. L. 6. 7. 8. D. ibid.
(*f*) L. 15. D. ibid.

§. 255.

De Obiecto.

In fideiussione *aliud pro alio* promitti non posse, supra euictum est, (§. 256. n. 3.) secus in constituto (*a*). *Plus* autem quam est in debito principali constitui nequit (*b*). In die vero et loco mutatio permittitur (*c*). Debitum quodcunque etiam naturale est obiectum constituti (*d*), non mere ciuile (*e*), modo verum sit (*f*); proinde id quod sub conditione debetur, siue pure siue certo die constituatur, existente demum conditione debetur; non existente, perimitur vtraque actio (*g*). Ante Iustinianum constitutum non de aliis rebus, quam fungibilibus iniebatur, postea vero ad omnes res, de quibus pacisci licet, extensum (*h*).

(*a*) L. 1. §. 5. D ibid.
(*b*) L. 1. §. 8. in fine. L. 11. §. 1. L. 12. D. de pec. const.
(*c*) L. 3. §. 2. L. 4. L. 5. pr. D. ibid.
(*d*) L. 1. §. 6. et 7. D. ibid.
(*e*) L. 3. §. 1. D. ibid
(*f*) L. 11. pr. D. ibid. L. 2. C. ibid. vers. ita tamen, vt - - pro iam debito fiat constitutum; cum secundum receptitiam actionem res exigeba-

gebatur, etiam si quid non fuerat debitum.

(g) L. 19. pr. D. ibid.

(b) L. 2. C. de const. pec. §. 8. et 9. I. de Act.

§. 256.

De forma.

Tenetur constituens, siue certam quantitatem adiecerit, siue non (*a*). Constitutum inter praesentes et absentes, per nuncium, per epistolas et quibuscunque verbis contrahi potest (*b*). Si verba impersonaliter concepta sint: v. g. *Satisfiet tibi non tenetur constituens*. Si autem dixerit: *Satisfiet et a me et Caio et Titio*; His non consentientibus pro rata tantum tenetur. Denique si dixerit: *aut a me aut a Titio erit satisfactum*, hoc non consentiente, in solidum constituens tenetur (*c*). Ratio differentiae in eo posita est, quod in priori casu copulatiue nominentur, in posteriori vero disiunctiue.

(*a*) L. 14 pr. D. de pec. const.

(*b*) L. 5. §. 3. L. 14. §. 3. L. 24. 26. 27. D. ibid.

(*c*) Auth. Si quando C. de const. pec.

§. 257.

De effectu.

Constitutum semper aequitatis rationem habet (*a*); ergo etiamsi certus locus et dies adie-

ctus

ctus est, tamen vbique et omni tempore exemplo arbitrariae actionis et solui et peti potest (*b*). Si duo, quasi rei, constituerunt, tenentur in solidum (*c*); Attamen gaudent beneficio et ordinis et diuisionis, argumento a fideiussione ducto (*d*). Tenet constitutum, si modo tempore constituti debitum adfuerit, licet post constitutum debitum per lapsum temporis extinctum sit (*e*). Qui egit hac actione, actionem priorem, quam habebat, non amittit, quia obligatio constituti est accessoria (*f*). Nullo die adiecto, tempus modicum, non minus decem dierum, ad soluendum dari debet (*g*), quamuis hic terminus ad arbitrium Iudicis pertineat. Qui constituit se soluturum, satisdationem loco solutionis offerre nequit, ille tamen qui satisdationem constituit, pignora vel fideiussores offerre potest (*h*). Ex constituto datur actio praetoria a Iustiniano confirmata et cum actione *receptitia* transfusa (*i*).

(*a*) L. 30. D. de pec. const.

(*b*) L. 16. §. 1. L. 17. D. L. 18. pr. ibid. Hoc tamen ita accipiendum, vt interesse loci et temporis, ex ipso die constituti aestimandum, praestetur.

(*c*) L. 16. pr. D. ibid.

(*d*) L. 3. C. ibid.

(*e*) L. 18. §. 1. D. ibid.

(*f*) L. 18. §. 3. L. 28. ibid.

(*g*) L. 21. §. 1. D ib.

(*h*) L. 21. §. 2. D. ib. vbi pro *satisfacere* legendum puto satisdare.

(*i*) *Receptitia* actio vocatur illa actio stricti Iuris, quae ex contractu argentarii dabatur. *Theophilus* in Paraphr. I. §. 8.

For-

Formular einer Bürgschaft über eine obligationem certi.

Wir Endes bemeldete Eheleute vor uns, unsere Erben und Erbnehmen mittelst diesem urkunden und bekennen:

Demnach der Mousquetier bey hiesigem löblichen N..schen Regimente Johann Adam N. unseres respective Vaters und Schwiegervaters Haus vor 400 rthlr. käuflich an sich gebracht, und sich allhier häuslich zu besetzen, dahingegen die Kriegsdienste zu verlassen gewillet, dabey aber nach denen hiesigen Landesgesetzen, nahmentlich nach der im 3ten Theile cap. 3. p. 174. et seq. des Corporis Constitut. Calenberg. enthaltenen Verordnung erfordert wird, eine Caution auf sechzig Rthaler dahin zu bestellen, daß gedachter Mousquetier Johann Adam N. das Haus längstens 6 Wochen nach erhaltenem Abschiede würklich beziehe, und in kurzer Zeit nicht wieder verlasse, wiedrigenfalls die 60 rthlr. gänzlich verfallen seyn sollten, und denn gedachter Johann Adam N. uns beyde ersuchet, sothane Bürgschaft vor ihn zu bestellen, wir auch selbige zu übernehmen uns entschlossen; Als setzen wir beyde Eheleute unser sämtliches Vermögen überhaupt, insbesondere aber das an der Mühlengasse Ecke zwischen seel. Herrn Bürgermeister N. und des Tuchmacher S. Häusern belegene mir der Ehefrauen eigenthümlich zustehende Wohn- und Brauhaus, zum

öffentlichen Unterpfande dergestalt und also ein, daß, im Fall gedachter Johann Adam N. das von unserm respective Vater und Schwiegervater vor 400 rthlr. erkaufte Haus entweder binnen der Ordnungsmäsigen Zeit nicht annehmen, oder in kurzer Zeit wieder verlassen würde, wir obige sechszig Rthaler ohnweigerlich bezahlen, und in das Gerichte liefern wollen. Begeben uns auch der denen Bürgen zu gute verordneten Rechtswohlthaten nahmentlich des beneficii ordinis, welches darinn bestehet, daß der Bürge nicht ehender belanget werden kann, bis der Hauptschuldner völlig ausgeklaget, von selbigem aber nichts erhalten werden können, imgleichen des beneficii diuisionis vermöge welches von mehreren Bürgen einer nicht auf die ganze Summe, sondern nur vor seinen Antheil belanget werden kann, und wollen dahero: daß ohne den Hauptschuldner völlig auszuklagen, von einem ieden das ganze nehmlich 60 rthlr. gefordert werden soll; gestalten auch ich Anna Margaretha R... gebohrne H... mich der dem weiblichen Geschlecht zu gute verordneten Rechtswohlthaten, nähmlich dem SCto Vellei.: Inhalts dessen keine Frauensperson aus einer Bürgschaft zu bezahlen verbunden ist, imgleichen wegen der vor meinen Mann auf den Fall übernommenen Hälfte, wenn von mir die ganze Summe gefordert wird, der Auth. si qua mulier C. ad SCt. Vellei. nach welcher keine Ehefrau vor ihren Mann sich gültig ver-

verbürgen und dessen Verbindlichkeiten übernehmen kann, jener ohne Eyd, dieser aber eydlich und so wahr mir Gott und sein heiliges Wort helfen soll, begebe. Nichtweniger entsage ich auch dem einer Frauen, wegen ihres Brautschatzes und Eingebrachten zustehenden Vorzugsrecht vor andern Gläubigern und will bey etwa sich eräugnendem Concurs mich dessen in Ansehung dieser 60 rthl. nicht bedienen. Dessen allen zu wahrer Urkunde haben wir diesen Bürgschein von uns gestellet, selbigen nach geschehener Vorlesung und Verständigung eigenhändig respective unterschrieben und mit 3 Kreutzen bezeichnet; wollen auch E. E. Rath um die obrigkeitliche Confirmation geziemend ersuchen. Alles getreulich sonder Argelist und Gefährde. So geschehen Göttingen rc.

Formular einer Bürgschaft über eine unbestimmte Quantität.

Kund und zu wissen sey hiermit jedermänniglich: Demnach Herr Anton N. von Königl. Churfürstl. Cammer am 16 Novembr. 1762. zu der N. Stelle befördert, und denn derselbe gleich bey dem Antritt seines Dienstes sein gesamtes Vermögen Königlicher und Churfürstlicher Cammer pro hypotheca speciali verschrieben, daneben eine Caution auf 6000 rthlr. erfordert worden, ich mich aber auf bittliches Ansuchen des Herrn

N. bereit finden lassen, diese Bürgschaft salva hypotheca iam constituta, zu bestellen; als verbinde ich mich hierdurch vor mich, meine Erben und Erbnehmen auf das kräftigste, vor alle dasjenige, so der Herr N. in seinen Amtspflichten oder was ihm sonst von denen hohen Landes-Collegiis oder andern Obrigkeiten in Amts-Sachen aufgetragen werden mögte, vom heutigen Tage anzurechnen, verabsäumet und sich auf einige Weise zu Schulden kommen lässet, bis auf die Summe von 6000 rthlr., schreibe sechs tausend Reichsthaler in alten vollwichtigen Louis-d'or, das Stück zu 5 rthlr. gerechnet, als Bürge dergestalt zu haften und einzustehen, daß wenn demselben von bemeldeter Zeit anzurechnen einiger Defect gezogen oder sonst etwas zu vergüten angemuthet würde, dieses nicht blos mit ihm allein ausgemachet, sondern mir zu Wahrung meiner Nothdurft zeitig Nachricht gegeben werde, daneben auch dessen Rechnung nicht über ein Jahr, nach dem Schlusse eines jeden Jahrganges, unabgenommen bleibe, wiedrigenfalls aber, daferne ich nicht bey Liquidirung derer restituendorum, so vom heutigen Tage anzurechnen, ihm zu Schulden kommen, adcitiret würde, oder auch die Rechnungen über 2 Jahr unabgenommen liegen blieben, will ich ersteren Falls nicht anders verbunden seyn, als wenn mir alle Rechnungen und monita vorgeleget, und ich mit meiner Nothdurft genugsam gehöret worden, letzteren Falls aber

aber nur vor diejenige Schaden haften, so binnen denen zwey Jahren zugefüget worden, soferne selbige sich nicht über die bemeldete 6000 rthlr. belaufen.

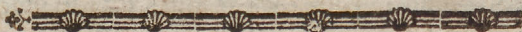
Gleichwie übrigens denen Bürgen das beneficium ordinis zustehet, Kraft dessen sie verlangen können, daß der Hauptschuldner zuerst executiret werde, ehe sie belanget werden können, als begebe ich mich dessen hierdurch wissentlich und wohlbedächtlich und will vielmehr geschehen lassen, daß ich nach vorbemeldeter Liquidation derer restituendorum noch vor dem Hauptschuldner belanget werde.

Zur Sicherheit Königlicher und Churfürstlicher Cammer setze ich hiermit die bey hochlöblicher N... schen Landschaft belegte Capitalia, von 4000 und respective 2000 rthlr. in Louisd'or à 5 rthlr. vermöge hierbey übergebenen Original-Obligationen vom 16ten Aug. 1747. und 4ten May 1753, und will, daß sich Königl. und Churfürstliche Cammer daran auf den sich begebenden Fall quaestionis auf das schleunigste bezahlt machen soll, gestalten ich hierdurch bewillige, daß hochlöblicher Landschaft denunciiret werde, mir, bevor ich nicht von dieser Bürgschaft entlediget worden bin, nichts vom Capital, sondern blos die jährlichen Interessen zu bezahlen.

Urkundlich haben beyde Theile diesen Bürgschein wissentlich und wohlbedächtlich von sich ge-

stellt, eigenhändig unterschrieben und untersiegelt. So geschehen N. den 1sten Aug. 1764.

(L. S.) N. als Bürge.
(L. S.) N. p. t. N. zu N.



TITVLVS XI.

DE MANDATO.

§. 258.

Transitus.

Absolutis contractibus realibus, consequens est, vt de consensualibus agamus. Dicuntur autem contractus consensuales, qui solo consensu, perfecte declarato, perficiuntur, cum reliqui contractus praeter consensum aliud adhuc signum, e. g. rei traditionem, verba solennia, vel scripturam solennem desiderent (*a*). Ad consensualium contractuum classem Romani referunt: I.) MANDATUM, II.) SOCIETATEM, III.) EMTIONEM VENDITIONEM, IV.) LOCATIONEM CONDVCTIONEM, denique ex constitutione ZENONIS. V.) EMPHYTEVSIN (*b*), quorum quatuor posteriores bilaterales sunt, prior autem vnilatera-

teralis. (§. 22.) Conuentiones quae in solo germanico natae sunt ad consensuales referendi sunt omnes, cum Germani istud artificium Legislationis ignorarunt, quo Romani signa perfecti contractus determinarunt.

(*a*) §. vn. I de obligat. ex consensu. (III. 23.)

(*b*) §. 3. I. de locat. cond. (III. 25.)

§. 259.

Idea mandati, distinctiones et diuisiones.

Mandatum est: *contractus consensualis, quo negotium honestum, secundum praescriptum domini gratis expediendum suscipitur* (*a*). Distinguitur 1) *a locatione conductione operarum*, qua quis aliena negotia illiberalia erga mercedem conuentam suscipit; 2) a *contractu innominato do vt facias*, quo negotia liberalia, interueniente honorario, suscipiuntur; 3) a *negotiorum gestione*, qua quis negotia aliena sine mandato, vel ratihabitione opere nondum perfecto, vtiliter et gratis gerenda, inscio domino non prohibente suscipit; 4) a *curatione funeris alieni*; 5) a *Iussu*, quo Dominus vel Paterfamilias seruo vel filiofamilias aliquid gerendum committit; 6) a *Consilio* (*b*), quod non obligat, nisi dolosum sit (*c*) vel ex artis peritia proficiscatur (*d*). 7) A *Commendatione* (*e*);

 8) *Nun-*

8) *Nuncius* et mandatarius nihil commune habent; is enim tantummodo instrumentum voluntatis significandae est, proinde actiones nec actiue nec passiue in eum transferuntur. Divisiones mandati sunt hae: A) aliud est *simplex* aliud *qualificatum*, quorum hoc intercessionem coniunctam habet; (§. 252.) (*f*) B) Aliud *generale* (*g*), aliud *speciale*; C) Aliud *expressum*, aliud *tacitum* (*h*).

a) Non valet mandatum in personam incertam collatum L. 2. pr. L. 8. §. 1. D. de Proc. (III. 3.) sicut et mandantem L. 5. D. de N. G. (III. 5.)

b) §. 6. I. de mand. L. 2. D. ibid. L. 1. §. 14. D. depositi (XVI. 3.) De Proxeneta vid. L. 2. D. de proxenet. (L. 13.)

c) L. 10. §. 7. D. mand. vbi de eo, qui affectionem amicalem promisit in monendis procuratoribus. c. 62. de R. I. in 6. L. 47. D. de R. I.

d) §. 8. I. ad L. Aquil. (IV. 3.)

e) L. 12. §. 12. D. mand.

f) §. 2. I. de mand. §. 6. ibid. vers. *Et adeo haec ita sunt.* L. 6. §. 4. D. mand.

g) Huius formula est in L. 60. §. 4. D. mand. quod tamen vltra intentionem ex nudis verbis non porrigendum ibid. in fin. L. 1. §. 1. de Procur. (III. 3.) In mandato generali non continetur transactio L. 60. D. ibid. neque procuratori omnium bonorum alienatio permittitur, nisi quoad fructus vel alias res perituras, L. 63. ibid.

h) L. 6. §. 2. L. 18. et 53. D. mand. L. 6. C. ibid.

§. 260.

§. 260.

De Personis.

Concurrunt ad hoc negotium *Mandans* et *mandatarius*; vel *procurator*. Ille in mandato qualificato proprie *mandator* vocatur (*a*), quamuis etiam saepius in mandato simplici mandans sub hac denominatione veniat (*b*). *Plures mandantes* regulariter quidem in solidum obligati sunt, gaudent tamen beneficio diuisionis (*c*). *Plures mandatarii* obligantur in solidum, dummodo ab vtroque nihil praeter debitum exigatur (*d*). Pluribus procuratoribus, in solidum, simul datis, occupantis melior conditio est (*e*). *Heres* mandatarii etiam ex dolo defuncti in solidum tenetur, quod ex natura contractus amicorum fluxisse videtur (*f*). Mandare possunt, qui facultatem disponendi habent; Mandari potest iis, qui se aliis obligare valent, vel saltem artis peritiam profitentur. Miles *procurator* esse prohibetur, nisi sit veteranus, vel tempore litis contestatae haec exceptio omissa, vel causam communem omnis sui numeri (i. e. militum) persequatur, vel in rem suam datus sit (*g*). Eadem et in mandato obtinere nullus dubito. Singulare est, quod Iure Romano per hominem liberum acquiri non possit (*h*), quod tamen hodie minime obseruatur.

a) Arg. *L.* 10. §. 11. D. mand.

b) *L.* 26. 46. 49. 58. D. mand.

c) *L.* 1. §. fin. *L.* 4 §. 1. et fin. D. de exercit. act. *L.* 13. §. fin. *L.* 14. D. de instit. act.

d) *L.* 59. § 3. *L.* 60. §. 2. D. mand.

e) *L.* 32. D. de proc.

f) *L.* 12. 49. D. de O et A., quod proinde non ad omnes contractus porrigendum et cum hoc temperamento intelligenda est §. 1. I. de perpet. et temp. act. (IV. 12.)

g) *L.* 8. §. 2. D. de Proc.

h) §. 5. I. per quas personas cuique acquir. (II. 9.) *L.* 126, §. 2. de V. O.

§. 261.

De Obiecto.

Obiectum mandati est; negotium a) tam iudiciale quam extraiudiciale; b) honestum; Mandatum inhonestum obligationes quidem civiles non producit (*a*), bene vero et mandantem et mandatarium aequa lance ad poenam obligat, imo mandans in hoc mandato rei illicitae de excessu mandati tenetur (*b*); c) negotium proprium mandantis; mandantis et mandatarii; mandantis et alienum; mandatarii et alienum (*c*); d) mandatum negotium antecedere non illud sequi debet (*d*); alias ratihabitio inde euadit (*e*). e) Mandari nequeunt actus legitimi, (Iurisprud. extraiud. §. 4.) et f) in quibus personae praesentia absolute requiritur; g) Substitutio mandatarii in iis negotiis non procedit, in quibus personae industria specialis electa

electa est (*f*). Si procuratori iusserit dominus, certam pecuniae summam foenori collocare hoc pacto, vt certas duntaxat domino solveret vsuras, reliquas lucraret, mutuum contrahitur, non mandatum (*g*).

a) §. 7. I. de mand. *L.* 6. §. 3. *L.* 22. §. 6. D. ib.

b) *L.* 11. §. 3. *L.* 15. §. 18. D. de iniur. (XLVII. 10) *L.* 6. de SCto Silan. et Claud. (XXIX. 5.) *L.* 5. C. de accusat (IX. 2.) *L.* 7. §. vlt. D. de Iurisd. (II. 1.) L. 1. §. 13. D. de vi et vi arm. (XLIII. 16.)

c) pr. I. de mand. *L.* 28. D. de neg. gest. (III. 5.)

d) *L.* 12. §. 14. D. mand. *L.* 20. §. 1. ibid.

e) *L.* 9. D. *L.* 9. C. de neg. gest. (III. 5. II. 19.)

f) *L.* 8. §. 3. D. mand. c. fin. de Proc. in 6. (I. 19.)

g) *L.* 6. §. 6. D. mand. Non tamen conglutinanda sunt verba: *Plane* etc. cum non appareat, cur aliud in procuratore omnium bonorum obtinere debeat.

§. 262.

De forma contractus, eiusque essentialibus, naturalibus et accidentalibus.

Praeter consensum ab vtraque parte rite declaratum nihil ad formam huius contractus requiritur; quibuscunque enim verbis, item per nuncium et epistolam, in diem et sub conditione contrahitur (*a*). Essentia mandati est, I.) vt negotium *gratis* gerendum suscipiatur, alias in aliam obligationem transit (*b*), (§. 259.) est enim

enim contractus amicorum (*c*); admittitur tamen honorarium (*d*); imo procuratores salarium promissum recte exigunt (*e*); II.) Vt mandatum non solius mandatarii gratia suscipiatur (*f*), quale mandatum consilium constituit; quodsi tamen appareat, mandatarium non fuisse facturum, nisi aliquis mandasset, mandati actio locum habet (*g*). Inutile est mandatum: vt cuiuis credas; vel quemuis fundum emas, sed certum aliquid continere debet (*h*).

a) §. penult. I. de mand. *L*. 1. pr. §. 1. 2. 3. D. mand. *L*. 1. §. vlt. *L*. 3. 65. D. de Proc. (III. 3.)
b) §. 12. I. de mand *L* 36. §. 1. D. mand.
c) *L*. 1. §. 4. D. mand.
d) *L*. 6. pr. D ibid.
e) *L*. 7. D. Mandati. *L*. 1. C. ibid. Incertae tamen pollicitationis salarium neque extra ordinem neque iudicio mandati recte petitur. *L*. 56. §. 3. D. mand. *L*. 17. C. ibid.
f) pr. §. 6. I. de mand. (XXVII. 1.)
g) *L*. 6. §. 5. ibid.
h) *L*. 48. §. 2. coll. cum *L*. 1. D. ibid.

§. 263.

De effectu Mandati a) *respectu obligationis ex parte mandatorii.*

Mandatarius obligatur: I.) ad negotium commissum ex fide gerendum (*a*), et quidem II.) secundum fines praescriptos ita tamen, vt qui vsque ad centum mandauit, obligetur, si mandatarius pro centum emerit (*b*). Is enim insa-

infamis ſit, qui doloſe egerit (*c*), et dolo facere videtur, qui id, quod reſtituere poteſt, non reſtituit (*d*), ſicuti et furti tenetur, qui rem ex mandato alteri reſtituendam conſumſit (*e*). Qui fidem mandati rumpit, quanti intereſt mandantis, reſtituere obligatus eſt, idque iuramento in litem determinatur (*f*). III.) Omnia, quae occaſione mandati lucratus eſt, reſtituere debet (*g*), niſi mandatario aliquid donatum ſine reſpectu mandati; IV.) Ad negotium ſuſceptum perficiendum (*h*), ſi tamen ex omiſſo implemento mandati nihil damni mandanti acciderit, ceſſat actio mandati (*i*) V.) Quoties certum mandatum eſt, recedi a forma non debet; at quoties incertum vel plurium cauſarum, tunc per aequipollens expediri poteſt (*k*). VI.) Mandatarius dolum et omnem culpam praeſtat (*l*); conueniri tamen poteſt, vt et caſum praeſtet (*m*). Culpa vero in hoc contractu non in abſtracto, ſed in concreto conſideratur. VII.) Mandatarius tenetur ad cedendas actiones, quo facto mandans procurator in rem ſuam efficitur (*n*); non vero tenetur mandatarius ex ſuo ſoluere (*o*). Ad has obligationes perſequendas datur actio mandati directa.

a) L. 5. 9. 12. C. mand.

b) §. 8. I. de mand. L. 5. pr. §. 2. 3. D. mand.

c) L. 21. C. mand. L. 1. 6. §. 6. et f. D. de his qui not. infam. §. 2. I. de poen. tem. litig.

d) L. 8. §. 9. D. ibid. L. 22. C. de fidei. L. 10. C. de

C. de procurat. (II. 13.) L. 27. D. ibid.

e) L. 22. §. 7. D. mand. nisi in mandatarii arbitrium collocatum sit, dare, quae vellet. Pugna est in L. 55. D ibid.

f) L. 16. C. mand.

g) De fructibus L. 10. §. 2. D. mand. De vsuris morae, item de vsuris perceptis et compensatoriis ib. §. 3. De vsuris ex vsuris in vsus suos conversis ibid. §. 4. De vsuris citra mandatum perceptis §. 8; quod si tamen suo periculo crediderit mandatarius non restituit vsuras ibid.

h) L. 5. §. 1. D. L. 22. §. 11. D. mandati. L. 11. C. ibid.

i) L. 8 §. 6 D. iuncta L. 12 § 10. D. mand.

k) L 46. L. vlt. §. vlt. D. mand.

l) L. 8. § vlt. L. 42. L. 44. D. mand. L. 11. 13. 21. C. ibid.

m) L. 39. D. mand.

n) L. 8. §. vlt. in fin. D. L. 43. D. mand.

o) L. 45. pr. §. 2. 3. D. mand.

§. 264.

De effectu mandati b) *respectu obligationis ex parte mandantis.*

Mandans obligatur I) ad indemnitatem praestandam, et si dolose versatus sit, aeque infamis fit (*a*). Ad indemnitatem pertinent: α) sumtus (*b*) nec refert, vtrum mandans, si ipse gereret, minus impendisset (*c*); β) erogata in rem mandantis cum vsuris (*d*); γ) qui mandavit, vt mandatarius in re sua aliquid exstrueret, deducto eo, quanto sua aedificia pretiosiora fecisset, quod amplius impendisset, potest mandati iudicio persequi (*e*). Non vero pertinet

ad

ad indemnitatem, quod mandatario occasione mandati accidit damnum fatale (*f*), quorsum furtum a seruo ex mandato emto perpetrato minime refertur (*g*). Impensae citra mandatum factae, quae tolli nequeunt, non repetuntur (*h*). II) Ad seruanda quae intra fines mandati contracta sunt (*i*), quod etiam tunc obtinet, si limites mandati transgressi fuerint, mandatarius vero mandantem ratione transgressionis indemnem seruare velit (*k*), alias dominium non transfertur, sed mandanti rei vindicatio permittitur (*l*), mandatario vero ratione excessus nequidem negotiorum gestorum actio competit (*m*). Ad has obligationes persequendas datur actio mandati contraria, quae ex regula non nisi exsecuto demum mandato locum habet, praeterquam in iis casibus, vbi mandatarius de suo soluere deberet (*n*).

a) L. 6. §. 5. D. de his qui not. infam.

b) L. 10. §. 9. D. mand. L. 4. C. ibid.

c) L. 27. §. 4. D. mand.

d) L. 12. §. 7. 9. D. mand. L. 1. C. ibid.

e) L. 16. D mand.

f) L. 26. § 6. D. ib.

g) L. 26. §. 7. D. ibid. Vbi distinguitur an mandans sciuerit, seruum furem esse vel non. Illo casu mandans in omne id quod interest, hoc casu ad noxae dationem obligatur.

h) L. 26. §. 8. D. ib.

i) L. 12 §. 9. D. mand. ibi: si rem emtam nolis recipere.

k) L. 3. §. 2., L. 4., L. 5. §. 3. D. mand.

l) L 5. §. 3. 4. D. mand. L. 1. §. 3. D. de

exc.

exc. rei vend. (XXI. 3.) Alia decisio est de toto et partibus in L. 35. 36. D. mand.

m) L. 31. §. 4. D. de N. G. (III. 5) L. vlt. C. ibid. (II. 19.)

n) L. 45. pr. §. 1-5. D. mand.

§. 265.

De effectu mandati intuitu tertii.

Qui cum mandatario secundum fines mandati expressos contraxit, mandantem obligatum habet actione ex illo negotio, quod cum mandatario initum est (*a*), licet mandatarius fines mandati sibi soli significatos transgressus sit, nec aliter tertio contra mandatarium, qui expresse vt talis contraxit, actio conceditur, quam si dolose versatus sit; Vice autem versa mandanti rursus vtiles competunt actiones absque cessione (*b*) contra eum, qui cum mandatario nomine mandantis contraxit, et dominium ipsi acquiritur (*c*), id quod maxime hodie verum est. Quodsi vero mandatarius absque mentione mandati contraxerit, vel contrahens fidem mandatarii tantummodo secutus sit, suo nomine contraxisse videtur (*d*), proinde actiones ipsi acquiruntur (*e*), salua mandanti actione mandati ad cedendum (*f*), et vicissim in eum competunt, nec nominationis siue laudationis exceptione actionem declinare potest.

(*a*)

a) Ad exemplum institoriae actionis L. 10. §. 5. D. mand. L. 19. D. de instit. act. (XIV. 3.)
b) L. 13. §. 25. D. de Act. E. V. (XIX. 1.)
c) L. 2. C. per quas perſ. (IV. 27.) L. 9. §. 8. D. de R. C. (XII. 1.) L. 126. §. 2. de V O. (XLV. 1.) L. 4. C. ſi cert. pet. (IV. 2.) Obſtant L. 59. D. de acquir. rer. dom. (XLI. 1.) L. 1. C. per quas perſ. nob. acquir. coll. cum L. 11. § 6. D. de pignor. act. (XIII. 7.)
d) L. 13. C. ſi cert. pet. L. 7. §. 1. C. quod cum eo qui in al. pot.
e) L. 7. C. ſi cert. pet.
f) L. 8. §. 5. L. 43. 45. pr. §. 1. D. mand.

§. 266.

De modis diſſoluendi mandatum.

Diſſoluitur mandatum: I.) *Reuocatione mandantis* re adhuc integra (*a*), quae reuocatio liberae ſemper voluntatis eſt, modo mandatum non ſimul in gratiam mandatarii conceptum ſit. Haec reuocatio tam expreſſe, quam tacite fieri poteſt, ſi v. g. principalis cum procuratore in iudicio compareat, absque reſeruatione mandati (*b*). II.) *Renunciatione mandatarii*, tempeſtiue, re adhuc integra, facta i. e. vt eadem res alio modo expediri queat, nec iuſta cauſa mandatarium excuſet (*c*). III.) *Morte mandantis et mandatarii*, re adhuc integra (*d*), modo mandatarius mortem mandantis ex iuſta ignorantia neſciuerit (*e*). Quodſi heres mandatum, nondum a defuncto mandatario imple-

tum, exsecutus fuerit, non habet mandati actionem (*f*).

a) §. 9. I. de mand. L. 12. §. 16. L. 15. D. mand. L. 3. C. ibid. Exceptis sponsalibus c. 9. de Proc. in 6. (I. 19.)

b) c. 8. de Proc. in 6. Item si diuersis temporibus plures dati fuerint Procuratores, posteriorem dando priorem pro hibuisse videtur L. 31. §. 1. D. de proc.

c) §. 11. I. de mand. L. 22. §. 11. L. 23. 24. 25. L. 27. §. 2. D. mand.

d) L. 15. C. mand.

e) §. 10. I. de mand. L. 26 D. ibid.

f) L. 27. §. 3. D. mand. Negotiorum vero gestorum actionem competere autumo.

Formular eines Mandati specialis.

Ich Endes unterschriebener vor mich, meine Erben und Erbnehmen, mittelst dieses urkunde und bekenne:

Demnach Königl. und Churfürstl. Ober-Appellations-Gerichte zu Zelle auf mein allerunterthänigstes Ansüchen mittelst höchsten Decreti vom 28sten Dec. a. p., behuf Deposition der Eintausend Reichsthaler, rückständiger Kaufgelder von dem Inuentario des an mich gebrachten ehemahligen H..schen Guths, terminum auf den 29ten Ian. a. c. angesetzet; Als bevollmächtige ich hiermit den Herrn Procuratorem S...., sothane Eintausend Reichsthaler ad effectum solutionis in dem anberahmten termino ad iudiciale

ciale depositum zu überreichen, alle übrige rechtliche Nothdurft dabey zu wahren, und den Depositions Schein in Empfang zu nehmen. Was nun gedachter Herr Procurator S... in meinem Nahmen vornehmen, thun und handeln wird, solches verspreche ich zu allen Zeiten also anzusehen, als ob es von mir selbst geschehen wäre, solchen auch sub hypotheca bonorum in allem schadlos zu halten. Urkundlich habe ich diese Vollmacht eigenhändig unterschrieben und mit meinem Siegel bedrücket. So geschehen Göttingen den 9ten Ian. 1760.

Alia formula mandati specialis.

Ich Endes unterschriebene vor mich, meine Erben und Erbnehmen mittelst dieses urkunde und bekenne:

Nachdem ich durch die von meinen noch am Leben und sämtlich majorenn seyenden Kindern nämlich zweyen Söhnen, und vier Töchtern zur unterthänigsten Befolgung Seiner jetztregierenden Hochfürstlichen Durchlaucht zu N. unter dem 24ten Decembr. 1746. ertheilten gnädigsten Resolution beygebrachte wiederholte bündige respective Erklährungen, Renunciationes, und Vollmachten zu Erhebung derjenigen Gelder, welche mir und meinen Kindern wegen des Amts N..schen Inventarii und Meliorationen von Hochgedacht Fürstlicher Cammer zu N. annoch auszu-

 zahlen

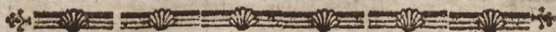
zahlen sind, authorisirt bin, mir aber, selbst nach N. zu reisen, die nunmehro nur noch übrigen geringen Differentien abzuthun, meine Forderung völlig zum liquido zu bringen, die mir noch zukommende Gelder bey Hochfürstlicher Cammer zu erheben, und darüber zu quittiren, Alters und grosser Schwachheit halber nicht möglich ist; So habe, um solches alles in meinem Nahmen zu bewerkstelligen, wie auch sich in meinem Nahmen mit meinen Creditoren, in specie der Frau Ober-Amtmannin V. und dem Kauf-Herrn L. so gut als möglich abzufinden, den Herrn N. zu N. hiedurch bevollmächtigen wollen, thue solches auch hiermit und Kraft dieses, dergestalt, daß ich alles, was derselbe in obigen Belang in meinem Nahmen transigiren, thun, und handlen wird, als von mir selbst geschehen, annehmen, mit Danck erkennen, und Ihn in alle Wege schadlos halten wolle. So bald nun Hochfürstliche Cammer die mir noch gebührende Gelder an den Herrn N. als meinen Gevollmächtigten gegen seine in meinem Nahmen von Ihm auszustellende Quittung ausgezahlet haben wird, renunciire Ich hiermit liti et causae, und bekenne, daß ich und die Meinigen sodann an hochermeldter Cammer weiter nichts zu forderen haben.

Uhrkundlich habe ich diese Vollmacht in des Königlich- und Churfürstl. Herrn Gerichts-Verwalters N. zu D. Gegenwart eigenhändig unter-

chrie-

schrieben, und mit meinem Pettschaft unterdruckt. So geschehen B. den 2ten Maii 1752.

Anna Maria Wittewe G.
gebohrne B.



TITVLVS XII.

DE

SOCIETATE.

§. 267.
Definitio.

Societas est: *contractus consensualis bilateralis de rebus vel operis honestis communis lucri causa communicandis.* Differt societas a rerum communione, in quam partes citra consensum expresse declaratum incidunt (*a*), vel quae Lege statuto vel consuetudine contrahitur. Societas enim consensu initur, communio etiam praeter consensum, inter quas species magna Iuris diuersitas intercedit; alia enim in societate consensu contracta circa culpae, lucri et damni praestationem, alia in communione obtinent principia; Denique Societas conuentionalis actionem pro socio, com-

 munio

munio vero actionem communi diuidundo, et si hereditas communis fuerit, iudicium familiae herciscundae producit, quemadmodum et reliquae actiones hic locum habent, quae ex istis negotiis, quae communioni ansam dederunt, descendunt.

a) Non sufficit ad actionem pro socio producendam communio, nisi societas intercedat L. 31. 32. 34. D. pro socio.

§. 268.

Diuisiones.

Alia societas siue communio est particularis alia vniuersalis (*a*). Illa certa bona, haec omnia bona comprehendit, tam praesentia (*b*) quam futura (*c*), et tacita creditur interuenisse traditio, licet non interuenerit (*d*). Nomina quidem manent in suo statu, actiones vero inuicem praestantur (*e*). Quemadmodum lucrum ita et omne damnum commune est (*f*). Quod autem ex caussis prohibitis acquiritur, non confertur (*g*), sicuti illud damnum quod ex maleficio oritur, solus delinquens ferre tenetur (*h*), nisi sociis reliquis scientibus res scelere acquisitae illatae sint (*i*). Si nihil distinctim conuentum, communicatio omnis quaestus, saluo cuique dominio, inita censetur (*k*); Ergo donationes, legata, hereditates (*l*), aes alie-

alienum, nisi quod ex quaestu pendet, non venit in rationem societatis (*m*). Etiam quoad aedificia societas datur (*n*), nec non ad societatem referenda est species, quando dominus praedii colono praedium ea lege concedit, vt fructus et periculum fructuum inter eos in commune feratur (*o*); Sed plura de hac specie infra dicendi erit locus.

a) Quod in L. 5. pr. D. pro socio ita exprimitur: siue vniuersorum bonorum, siue negociationis alicuius, siue vectigalis, siue etiam rei vnius.

b) L. 1. §. 1. D. ibid.

c) Quorsum pertinet hereditas, donatum, et quaqua ratione acquisitum L. 3. §. 1. ibid. salaria et stipendia L. 52. §. 8. L. 73. ibidem.

d) L. 2. D. ibid.

e) L. 3. pr. ibid.

f) L. 52. §. 16. ibid.

g) L. 52. §. 17. L. 57. ibid.

h) L. 52. §. 18. L. 59. §. 1. ibid.

i) L. 53-56. ibid.

k) L. 7. D. ibid. Et quaestus vocatur, quod ex opera cuiusque descendit. L. 8. ibid.

l) L. 9. 10. 11. 13. 71. §. 1. D. ibid.

m) L. 12. D. ibid.

n) Exempla vide in L. 52. §. 13. D. ibid.

o) L. 52. §. 2. pro Socio L. 25. §. 6. D. locati conducti.

§. 269.

Quis societatem contrahere possit?

Societatem contrahere potest qui se obligare valet, tam respectu rerum quam respectu operarum. Pupillus sine tutoris auctoritate in obliga-

ligatione rerum societatem contrahens, non tenetur (*a*); quod in obligationibus faciendi, si artis peritiam profiteatur pupillus, secus est. Socius sine consensu reliquorum socium admittere non potest (*b*).

a) L. 33. D. pro socio. Tenetur tamen si in communionem rerum incidat sine contractu societatis. *L.* 32. et 33. ibid.

b) *L.* 19. 20. 21. 22. 23. 24. D. ibid.

§. 270.

De forma contractus et essentialibus requisitis.

Praeter consensum nihil ad formam contractus requiritur, et tam re quam verbis, item per nuncium (*a*), tam ad tempus quam ex tempore, et sub conditione (*b*) initur; et de rebus in commune conferendis restricta obtinet interpretandi ratio (*c*). Vt aequis facultatibus sint, minime requiritur, cum pauperior plerumque opera suppleat, quod ei per comparationem patrimonii deest (*d*); Donationis vero causa recte non contrahitur societas (*e*), nec conueniri potest, vt vnus damnum, alter lucrum sentiat, quod societatis leoninae vocabulo designatur (*f*). Si ita societas contracta sit, vt partes constitueres, ad boni viri arbitrium res redigende est, et conueniens est boni viri arbitrio, vt non semper aequales partes constituat,

ſtituat, ſed operae, vel pecuniae collatae rationem habeat. Si nominatim Titius arbitrator expreſſus ſit, et hic antequam arbitratus ſit, moriatur, nihil agitur (*g*). Non valet pactum: vt heres ſuccedat ſocietati, excepta ſocietate vectigalium, modo pactum expreſſe adiectum et cauſa ita comparata ſit, vt cum herede continuari poſſit (*h*). Sunt (*i*) qui improbant eiusmodi conuentionem, Italis maxime vſitatam, vbi quis pecuniam alteri qua ſocio tradit, ea lege, vt diſſoluta ſocietate ſors integra reſtituatur, quotannis vero lucri loco certam ſummam absque calculo et computatione ſoluat, quicunque etiam caſus acciderint; ſed diſtinctione opus: an vſurariam prauitatem vel ſocietatem leoninam ſapiat haec conuentio, an vero minus. Illo caſu conuentio non valet; hoc vero caſu, nihil eſt, cur valere non poſſit.

a) L. 4. pr. D. pro ſocio.

b) L. 1. pr. D. L. 6. C. pro ſocio.

c) Exempla obuia ſunt in *L*. 3. §. 2., *L*. 7. D. ibid.

d) *L*. 5. §. 1. *L*. 52 §. 7. *L*. 80. D. pro ſocio. *L*. 1. C. ibid.

e) *L*. 5. §. 2. D. ibid.

f) *L*. 29. §. 2. D. pro ſocio. Bene vero conueniri poteſt, vt vnus deducto damno omne lucrum, vel deducto omni lucro omne damnum ferat *L*. 30. ibid. §. 2. et 3. I. de ſociet.

g) *L*. 6. D. *L*. 75. D. pro ſocio. Arbitrium iniquum tamen ad boni viri deciſionem reduci poteſt. *L*. 76. 78. 79. ibid.

h) *L*. 35. 59. *L*. 63. §. 8. ibid.

§. 271.

De Effectibus.

Socius tenetur 1) *ad diligentiam mediam in concreto praestandam* (*a*), non vero tenetur si casu res perierit, cui accensetur latrocinium, cum furtum culpae adscribatur (*b*); negligentia vero cum industria non compensatur (*c*). Nihil interest, vtrum committendo aut omittendo contra socii obligationes peccetur (*d*). Porro obligatur socius 2) ad *aes alienum* durante societate contractum et in communem vtilitatem versum extinguendum (*e*), licet sub conditione promissum sit, et conditio distracta societate extiterit; ideoque si interim societas dirimatur, cautiones interponendae sunt (*f*). Quidquid socius *de suo* impendit, cum vsuris repetit (*g*). 3) *Ad lucrum communicandum* (*h*), a) vel inaequaliter secundum Legem societatis expressam, modo aliquid plus contulit societati pecuniae, operae vel cuiuscunque alterius rei (*i*); b) vel ex arbitrio boni viri, si partes in arbitrium tertii collatae, c) vel aequaliter si ita expresse conuentum vel partes plane non expressae sint (*k*). Ratione accessoriorum eaedem partes fiunt, quae in re principali (*l*). Quod autem extra causam societatis acquisitum est, non communicatur (*m*). 4) Ad *impensas* in commune ferendas (*n*) quorsum etiam damna fatalia pertinent,

tinent, quae socio peregre in caussis societatis eunti, siue naufragio siue latrocinio accidunt (*o*). 5) Ad *damna et pericula* ferenda, et si res periit post collationem, sine societatis iam in effectum deducto, commune est periculum (*p*). 6) Si socius cum socio egerit, et integram partem sit consecutus, deinde secundus socius agat, integrum autem consequi non possit, datur actio pro socio, ad id, vt vtriusque portio exaequetur (*q*). 7) Ad *poenam* pacto adiectam (*r*). 8) *Quod socius suo nomine comparauit*, ipsius fit non commune, sed societatis Iudicio cogitur rem communicare (*ſ*); quod autem communi nomine emtum, id cuique pro indiuiso dominiotenus acquiritur (*t*). 9) Contra prohibitionem socii nihil valide suscipi potest, cum melior sit conditio prohibentis (*u*). 10) Quidquid heres animo societatis fecerit, in actionem pro socio deducitur (*v*); ceterum heres socii tenetur ad praestandam bonam fidem (*w*) et inchoata a defuncto continuanda, qui tamen tantummodo ex dolo tenetur (*x*). Ad has obligationes persequendas datur actio *pro socio*, *vtrinque directa* (*y*) ad implendum contractum societatis; ad dissoluendum vero communi diuidundo, ((*z*) et si hac actione actum, non tollitur actio pro socio, deducto tamen eo, quod per iudicium communi diuidundo iam consecutus est (*aa*). Si socii aedificium commune (non aliam

aliam rem communem) reficere detrectent, vnus autem suis impensis idem reficiat, habet priuilegium (*bb*), et actionem pro socio, ad sumtus cum vsuris centesimis (hodie quincuncibus) repetendos; quodsi post quatuor menses erogata cum vsuris non restituant, ius dominii in solidum vindicare potest (*cc*). *Actio* et *condictio furti* electiue cum actione pro socio competit contra socium, qui per fallaciam, doloue malo, rem communem amouit, vel celandi animo contrectauit (*dd*). Generatim, qui ex dolo condemnatur infamis fit (*ee*). Actio *Legis Aquiliae* electiue cum actione ex contractu competit, si damnum dederit (*ff*). Gaudet tamen socius, siue vniuersorum bonorum sit, siue particularis, non vero fideiussor et heres, beneficio competentiae, nisi erogaverit bona in fraudem vel negauerit se socium esse (*gg*).

a) Nihil certi definit *L.* 52. §. 2. D. pro socio. Apertius loquitur GAIVS in *L.* 72. D. ibid. § vlt. I. ibid.

b) *L.* 52 §. 3. pro socio *L.* 26. D. comm. diuid.

c) *L.* 25. 26. D. pro socio.

d) *L.* 52. §. 11. ibid.

e) *L.* 82. D. ibid.

f) *L.* 27. 28. 67. §. 1 *D.* pro socio, et haec cautiones ad officium iudicis pertinent. *L.* 38. pr. ibid.

g) *L.* 67. §. 2 ibid.

h) *L.* 38. §. 1. ibid. Plane singularis est decisio *L.* 52. pr. ibid. : et hodie indistincte putarem actionem dari in specie ibidem proposita.

i) *L*. 5. §. 1. *L*. 29. pr. § 1. ibid.

k) *L*. 29 pr. *D*. pro socio §. 1. 2. I. de soc.

l) *L*. 83. D pro soc. *L*. 19 pr. comm. diu.

m) *L*. 52. §. 5. 6. *L*. 63. §. 9. *D*. pro soc.

n) *L*. 52. §. 15. *D*. ib.

o) *L*. 52. §. 4 *D*. pro socio. Ab aequitate hac *Lege* agnita, recessit POMPONIVS in *L*. 60. §. 1 et ideo notatus ab VLPIANO in *L*. seq. ibid.

p) *L*. 58. §. 1. *D*. ibid.

q) *L*. 63. §. 5. *L*. 67. §. 1. ibid.

r) *L*. 41. 42. 71. *D*. ibid. Sed obscura est ratio decisionis *Legis* 41. allegatae.

s) *L*. 74. *D*. ibid.

t) *L*. 2. C. ibid.

u) *L*. 28. *D*. comm. diu.

v) *L*. 37. *D*. pro socio.

w) *L*. 35. 36. 63. §. 8. *L*. 65. §. 9. ibid.

x) *L*. 40. ibid.

y) §. 2. I. de poen. tem. litig. (IV. 16.)

z) *L*. 1. *D*. communi div.

aa) *L*. 43. *D*. pro socio.

bb) *L*. 25. *D*. de R. C. *L*. 1. *D*. in quib. caus. pignus (XX. 2.)

cc) *L*. 52. §. 10. pro socio, idque propter publicum fauorem aedificiorum constitutum est *L*. 46. *D*. de damno infecto (XXXIX. 2.) Proinde hoc ius singulare vltra casum nominatum non porrigendum arg. *L*. 52. §. 12. *D*. pro socio.

dd) *L*. 45. 47. 51. *D*. ibid.

ee) *L*. 6. *D*. de his qui not. infam.

ff) *L*. 47. §. 1. *L*. 48. 49. *D*. pro socio.

gg) *L*. 63. pr. §. 1-4. 7. *L*. 67. §. 3. *L*. 68. ib. *L*. 22. §. 1. *D*. de Re iud. Nec obstat *L*. 16. *D*. de re iud.

§. 272.

§. 272.

Quibus modis dissoluatur?

Ad modos dissoluendi societatem pertinet: I.) mors (*a*), nisi in rem certam emendam conducendamue societas coita sit (*); II.) tempus (*b*); III.) conditio deficiens (*c*); IV.) capitis deminutio (*d*); V.) egestas (*e*); VI.) renunciatio (*f*), expressa et tacita (*ff*) quae semper libera est, nec valet pactum: *ne abeatur* a societate (*g*); potest tamen conueniri, ne intra certum tempus a societate recedatur (*h*), sed si conuentum: *ne intra certum tempus communis res diuidatur*, non videtur conuenisse, ne a societate abeatur (*i*). Hoc casu, nisi aliqua iusta ratio intercedat, omnis alienatio, quae in fraudem pacti tendit, prohibita est (*ii*). Excusatur tamen, qui ideo intra tempus praefinitum societati renunciat, 1) quia conditio, societati dicta, non praestatur (*k*); 2) socius ita damnosus sit, vt non expediat eum pati (*l*); 3) quod ea re frui non liceat, cuius gratia negotiatio suscepta sit (*m*); 4) qui reipublicae caussa diu et inuitus est absuturus (*n*) nisi facile per alium valde idoneum societatis administratio nomine absentis fieri possit (*o*). Renunciatio autem tempestiue absque dolo, et iusto tempore fieri debet, alias lucrum communicare, damnum vero solus ferre debet (*p*) et si absenti renunciata sit societas, donec absens certior de

de renunciatione redditur, renuncians omne lucrum in commune redigere, detrimentum vero solus pati tenetur, absens autem, quod interim acquirit, ei solitarie lucro cedit, damnum vero adhuc commune est (q). VII.) Rei interitu; re consecrata, vel publicata (r). VIII.) Moto concursu super bonis vnius socii (s). IX.) Finito negotio cuius causa societas inita (t), et impensae finita societate factae non quidem actione pro socio, bene vero iudicio communi diuidundo, repetuntur (u).

a) L. 1. pr. L. 4. §. 1. L. 52. §. 9. L. 59. L. 65. § 9. pro socio. §. 5. I. de Societ.

*) L. 65. §. 2. ibid. Alia distinctio est in L. 65. § 10. ibid.

b) L. 1. pr. D. ibid.

c) L. 1. pr. D. ibid.

d) L 4. §. 1. L. 63. §. 10. D. ibid.

e) L. 4. §. 1. ibid.

f) L. 4. §. 1. L. 5. C. ibid. §. 4. I. ibid.

ff) L. 64. ibid.

g) L. 14. L. 70. D. ib. L. vlt. C. communi div. (III. 37.)

h) L. 14. D. pro socio. L. 14. §. 1. 2. D. communi div.

i) L. 14. D. pro socio.

ii) L. 16. §. 1. L 17. pr D ibid.

k) L. 14. D. ibid.

l) L 14. D. ibid.

m) L. 15. D. ibid.

n) L. 16. pr. ibid.

o) L. 16. pr. ibid.

p) L 14. L. 17. §. 2. L. 65. § 3. 4. 5 6. ibid.

q) L. 17. § 1. ibid.

r) L. 63. §. 10. L 65. §. 12. D. ibid. §. 7. I. ibid.

s) L. 65. §. 1. D. ibid. §. 8. I. ibid.

t) L. 65. §. 10. D. ib. §. 6. I. ibid.

u) L. 65. §. 13. ibid.

§. 273.

§. 273.
De ſtructura inſtrumenti.

Ex dictis facile patet, quam multae ſint ſociorum obligationes; Quo magis illae ad certam formam rediguntur, eo magis ſaluti partium proſpicitur. In concinnando itaque hoc negotio maxima opus eſt circumſpectione. Vt rite tabulae ſociales ordinentur, requiritur: I.) Vt ſortis, quam conferunt ſocii, accurata determinatio praemittatur, vbi ſimul intentio partium ſedulo exprimenda eſt, quousque communionem periculi et lucri iniri cupiunt, quo in oculos incurrat, quatenus ſors collata ad commune periculum pertineat. II.) Si vnus pecuniam alter vero operas vel artem conferat, huius ſocii officium, quantum fieri poteſt, ad certam normam redigendum, et ſimul modus determinandus eſt, quo controuerſiae per arbitrium terminentur, ſi quae circa officium ſocii oriantur. III.) Determinetur rationum reddendarum terminus et modus, nec non arbitrium rationum diſcutiendarum, ſi res amicabiliter componi non poſſit; IV.) Ponantur portiones lucri; nec conſultum eſt, harum determinationem arbitrio boni viri relinquere. V.) Exprimatur damni in commune conferendi qualitas et proportio geometrica. VI.) Renunciatio et poena conuentionalis in renunciationem intempeſtiuam ſtatuatur. Non ſemper

per e re sociorum est, vt placita publici Iuris fiant, proinde a confirmatione iudiciali abstinendum est, nisi socii securitatem hypothecae publicae publicationi contractus societatis anteponant.

Formular eines Societäts-Contracts.

Wir Endes bemeldete mittelst dieses urkunden und bekennen:

Demnach auf reife Erwägung eine Societät unter uns aufzurichten beliebet; als ist desfalls folgendes verabredet und festgesetzet:

1.) Conferiret Herr Johannes N. ein Capital von 2000 rthlr. schreibe zwey tausend Reichsthaler in Louisd'or à 5 rthlr. gerechnet, Herr Lucas O. aber ein Capital von 1500 rthlr. sage ein tausend fünfhundert Reichsthaler in ebenmäßiger Münz-Sorte, welche Capitalia von beyden Herrn Gesellschaftern sofort bey Unterschrift dieses Contracts an Herrn P. baar ausgezahlet werden; Endlich giebt Herr Thomas P. in seinem Hause eine Stube und den Boden, auch benöthigten Platz auf der Dehle zur Niederlage her, übernimt daneben als institor societatis alle Geschäfte der Societät, welche hernächst weiter bestimmet werden sollen, und ist daneben in Ansehung des periculi dieser conferendorum festgesetzet, daß zwar die beyden benannten Capitalien und die davor angeschafte

Waaren auf gemeinschaftliche Gefahr sämtlicher Sociorum, das vom Herrn P. zum Theil eingeräumte Haus aber auf dessen alleinige Gefahr stehen soll.

2.) Nehmen die übrigen beyden Herrn Gesellschafter, den Herrn P. zum institore und Buchhalter auf folgende Weise an, daß derselbe allen Einkauf des Linnens mit möglichster Genauigkeit besorge, jedoch keine andere als einländische Sorten und zwar keine Sorten, wovon die Stiege über 2 thlr., und keine so unter 1½ rthlr. kostet, ankaufe, sich aber nach Möglichkeit befleißige denen Landtleuten, wenn solches zahlbahre sichere Leute sind, Geld zum voraus zu geben, um dadurch sowohl sich des Ankaufs zu versichern, als auch wohlfeilere Preise zu erhalten; hiernächst vor die Niederlage und gehörige Verwahrung des Linnens zu sorgen, die Correspondenz wegen des Handels zu führen; selbigen mit sicheren Kaufleuten und Linnenhändlern zu treiben, jedoch ohne Vorbewust derer übrigen Gesellschafter unter 8 pro Cento Profit keinen Handel zu schliessen; wöchentlich von dem Bestandt des Waaren-Lagers, vom Credit und Debet einen summarischen Extract an Herrn N. zu schicken; keinem über 50 rthlr. und dieses dennoch an zahlbare Leute zu creditiren, es geschehe denn mit Bewilligung der übrigen Gesellschafter; alle Viertel-Jahr die Rechnung zu schliessen; die Rückstände mit genugsamer

nugsamer Bescheinigung zu belegen; und sowohl den Waaren-Bestandt als auch die geführten Bücher, welche auf das ordentlichste gehalten werden müssen, vorzulegen; bey allen Societäts-Expeditionen sich der Unterschrift zu gebrauchen: N. und Compagnie; nicht anders aus der Societät zu treten, als wenn er ein halbes Jahr vorher aufgekündiget, die Rechnung abgeleget und justificiret, wiedrigenfalls drey hundert Reichsthaler in altem Golde zur conventional-Strafe zu erlegen; niemanden, so wahr ihm Gott helfe und sein heiliges Wort, die Societäts-Rechnungen vorzulegen, oder deren activ- und passiv-Handel auf einige Weise einem Dritten zu offenbahren, sondern dieses alles bey sich zu behalten, wenn er auch gleich aus der Societät treten würde; vor allen Schaden, den er durch den mindesten Unfleis sich zu Schulden kommen lassen wird, zu haften, und allen Gewinnst, so auf einige Weise gezogen wird, der Societät zu gute kommen zu lassen und zu berechnen; und überhaupt alles andere zu thun, was einem getreuen buchführenden Gesellschafter gebühret.

3.) Werden alle Gesellschafts-Ausgaben und sich eräugnende Schaden, so weit selbige die Gesellschaft treffen, in Ausgabe, alles hingegen, was irgend auf eine Weise eingenommen wird, in Einnahme geschrieben, und nach gezogener Bilance der Gewinn oder Verlust dergestalt getheilet, daß Herr

N. von dem reinen Gewinnst, welcher, nach Abzug des zusammen geschossenen Capitals der 3500 rthl., imgleichen der Schaden und Kosten übrig bleibet, in zehn Theile gesetzet, wovon $\frac{2}{5}$ sage zwey fünf Theile, der Herr N., $\frac{3}{10}$ sage drey zehn Theile Herr O., die übrigen drey zehn Theile aber Herr P. erhalten soll, welche denn nach jedem Quartal-Schlusse, von dem Herrn P. denen übrigen beyden Herrn Gesellschaftern ausgezahlet werden.

4.) Wenn hingegen nach gezogener Rechnung sich ein die Einnahme übersteigender Schaden zeigen sollte, welchen die Herrn Gesellschafter zusammenschiessen müsten, so wird dieser überschiessende Schaden in sieben Theile getheilet, wovon vier sieben Theile Herr N., drey sieben Theile aber Herr O. träget, Herr P. aber davon befreyet bleibet.

5.) Daferne auch wegen der Rechnung oder wegen der administration unter denen Herrn Gesellschaftern einiger Zwist vorfallen sollte, so werden alle diese Differenzien zu dem gutachtlichen Ausspruche dreyer unpartheyischen Kaufleute in N., wovon jeder Theil einen zu wählen hat, verstellet, und wenn es der eine oder andere bey deren Gutachten nicht bewenden lassen wollte, wird die Sache abermahls an drey andere Kaufleute in Bremen auf dieselbe Art, wie vorhin erwähnet worden, verschicket, und die Sache sodann

dann schlechterdings bey diesem Ausspruche, er mag dem vorigen beystimmen oder abfallen, gelassen, und soll derjenige, so hierwieder handeln und dem Ausspruche sich nicht ohne richterlichen Zwang unterwerfen wird, zwey hundert Thaler, nicht zur gemeinen Casse, sondern dem oder denen Gesellschaftern priuatiue erlegen, mit welchen er es zu thun hat.

Urkundlich ist dieser Contract dreyfach ausgefertiget, von allen Theilen wissendlich und wohlbedächtlich unterschrieben und untersiegelt. So geschehen N. den 23ten Aug. 1764.



TITVLVS XIII.

DE

EMTIONE VENDITIONE.

§. 273.

Origo negotii et Definitio.

Antequam aes signatum decempeda rerum constituta erat, res pro re, non res pro pretio commutabatur (*a*). Inde permutatio ab emtione venditione distinguebatur (*b*), cuius distinctionis vsus in sequentibus se exserit:

1) emtio venditio nominatum, permutatio vero innominatum contractum constituit; 2) in emtione venditione, non vero in permutatione, locum habet ius retractus et protimiseos, cuius rei ratio in eo latet, primo, quod in permutatione non appareat, quae res venierit, et quae pretii nomine data sit (c); secundo, quod retrahens idem offerre nequeat, cum sit species; (3) In dubio non pro antiquissimo contractu (permutatione scil.) sed pro frequentissimo (emtione venditione) praesumtio sit capienda; 4) Si partim res, partim pecunia numerata detur, et quidem inaequaliter, pro emtione venditione contractus sit accipiendus, si pretium maiorem portionem constituat; pro permutatione vero, si res praeualeat. Emtio venditio est: *contractus consensualis bilateralis de certa re pro certo pretio proportionato dominiotenus transferenda.*

(a) L. 1. D. de contrah. emt. vend. (XVIII. 1.)

(b) § 2. I. de emt. et vendit. (III. 24.)

(c) §. 2. I. alleg.

§. 274.

Diuisiones et Distinctiones.

Emtio alia est rerum *corporalium* alia *incorporalium*. De priori specie nunc, de posteriori postremo loco (§. 280,) videamus. Alia est

est *pura*, alia *restricta per conditionem* (*a*), *diem*, *modum*. Si dies adiectus, videndum, an tanquam conditio, an vero tanquam modus adiectus sit, hoc casu ante diem agi potest, non vero illo (*b*). Si venditor conditionem adiecit, et contra factum est, non solum contra primum sed etiam contra secundum tertium et vlteriorem emtorem ad reuocandam venditionem agi potest (*c*). In ementis vel vendentis potestatem collata conditio nullam reddit venditionem (*d*). Si pendente conditione tradita res sit, neque vsucapio neque fructuum perceptio locum habet, et conditio existens ratione periculi et commodi retrotrahitur ad initium actus. (§. 29.) (*e*). Alia est *publica* alia *privata*. Illa subhastationis vel auctionis nomine venit, de quibus alibi (Iurisprud. extraiud. §. 116. it. Proceß p. 110. seq.). Distinguitur emtio venditio a permutatione (§. 273.); a locatione conductione operis, hac ratione, vt, si nihil aliud quam pecuniam damus, emtio venditio, si autem corpus damus locatio conductio operis, inde euadat (*f*); a datione in solutum, quae tamen, ne sub specie Legis Commissoriae pignorum infringi queat, parcius adhibenda, et si adhibeatur, vel subhastatio, vel taxatio pignoris ineunda.

(*a*) §. 4. I. de emt. et vend.

(*b*) L. 41. pr. D. de contrah. E. V.

(*c*) L. 56. D. ibid. L. 1. C. si mancip. ita ven. (IV. 56.)

(*d*) L. 14. C. de contrah. E. V. (IV. 38.)

(*e*) L. 8. pr. D. de peric. et com. (XVIII. 6.)

(*f*) L. 20. D. de contrah. E. V. Alia differentia inter emtionem et locationem conductionem rerum traditur in L. 65, 80. §. 3. D. ibid.

§. 275.

Quis vendere possit?

Regulariter quilibet vendere potest, qui contrahendi, alienandi et liberam de re disponendi habet facultatem (§. 6. 9.); Non vero I) prodigus; II) is, cui tempus ad deliberandum super adeunda hereditate datum est (*a*); III) non dominus et cui tantummodo dominium pro parte competit, excepto fisco, qui totum vendere potest, etiamsi tantummodo pro parte dominus sit (*b*). Quorum in alienationibus consensus accedere debeat, supra abunde iam dictum (§. 10. 13.). IV) Si Procurator contra domini voluntatem alii rem vendiderit, quam cui vendi debebat ex mandato, venditio non valet (*c*). Obscuritas pacti venditori potius nocere debet, qui id dixerit, quam emtori, quia potuit re integra apertius dicere (*d*). Quodsi pactum in fauorem emtoris adiectum sit, regula interpretandi inuertenda est.

(*a*)

(a) L. 26. D. de contrah. E. V.

(b) L. 2 C. de comm. rer. alienat. (IV. 52.)

(c) L. 63. pr. D. de contrah. E. V.

(d) L. 21. 33. D. de contrah. E. V. L 39. D. de pactis (II. 14.)

§. 276.

Quis emere valeat?

Regulariter quilibet emere poteſt, qui non prohibetur. Praeter caſus ſupra (§. 6. et 9.) enumeratos in ſpecie huc pertinet: I) tutor, curator, procurator et negotiorum geſtor; ſed hoc de emtione priuata, non ea, quae ſub haſta fit, intelligendum (a). II) Is vero, qui ex officio, quod adminiſtrat, vel per ſe, vel per aliam perſonam, quid emerit, non tantum rem amittit, ſed et in quadruplum conuenitur ſecundum SEVERI et ANTONINI conſtitutionem (b), quae poenae tamen vſu non ſeruantur, quamuis irrita ſit emtio venditio, niſi res ſub haſta comparata ſit. Item III) is, qui officii cauſa in prouincia agit, vel militat, nec non horum domeſtici et conſiliarii, praedia comparare in eadem prouincia prohibentur, praeterquam ſi paterna eius a fiſco diſtrahantur (c); ſimile quid hodie ratione praefectorum ſpecialibus conſtitutionibus ſancitum (§. 9.) IV.) Si duobus res a non domino vendita ſit, is potior eſt, cui primum tradita; ſi vnus a vero domino alter a non domino emerit, ille omnimodo

tuendus est (*d*). V) Qui a quolibet rem emit, quam putat ipsius esse, bona fide emit, nec dolus auctoris b. f. emtori nocere (*e*) nec venditori prodesse potest (*f*). Qui autem sine tutoris auctoritate a pupillo emit, vel falso tutore auctore, quem scit tutorem non esse, non videtur bona fide emere (*g*), proinde ex vno tantum latere constat emtio (*h*). VI) Fundus mihi et Titio emtus, secundum Ius Romanum mihi vnice acquiritur (*i*), quod hodie secus, cum in fauorem tertii pacisci liceat. (§. 10. n. III.) VII.) *Clericis* quidem emtio negotiatoria Iure canonico interdicta est, quam tamen legem rigide non sequimur (*k*).

(*a*) L. 5. C. de contrah. E. V.

(*b*) L. 46 D de contrah. E. V. L. 46. §. 2. D. de I. Fisci (XLIX. 14.) L. un. pr. §. 2 3 4. C. de contr. iud. (I. 53.)

(*c*) L. 62. pr. D. de contrah. E. V. L. vn. C. cit.

(*d*) L. 31. § 2. D. de A. E. V. (XIX 1.) L. 2. D. de exc. rei vend. et trad. (XXI. 3.)

(*e*) L. 3. C. de peric. et comm. (IV. 48.)

(*f*) L. 37. D. de A. E. V.

(*g*) L. 27. D. de contrah. E. V.

(*h*) L. 13. §. 29. de A. E. V.

(*i*) L. 64. D. ibid.

(*k*) t. t. X. ne clerici saecul. negot.

§. 277.

§. 277.

De forma et essentialibus contractus.

Ad contractum emtionis venditionis praeter consensum (*a*), a personis habilibus in eandem rem et idem pretium declaratum, nihil requiritur. Inuitus vero nemo comparare vel distrahere cogitur (*b*). *Scriptura* non ad perfectionem contractus sed ad probationem pertinet, nisi expressa conuentione consensus vsque ad perfectionem scripturae restrictus sit, (§. 25.) i. e. donec instrumentum sit conscriptum vel manu propria contrahentium, vel ab alio quidem scripta, a contrahentibus autem subscripta; et si per tabellionem fiunt, nisi et completiones acceperint, et fuerint partibus absoluta. Donec enim aliquid deest ex his, et poenitentiae locus est, et potest emtor vel venditor sine poena recedere ab emtione et venditione (*c*). Quae cum ita sint, inter absentes, per nuncium et per literas emtio perficitur (*d*). *Numeratio* pretii (*e*), vel rei traditio ad implementum, non vero ad perfectionem contractus pertinet; proinde pactum displicentiae conditionem non suspensiuam sed resolutiuam efficit (*f*). *Arrha* non ad essentiam contractus pertinet (*g*). Si arrhae nomine aliquid datum, et a contractu quamuis imperfecto recedatur, secundum Ius Iustinianeum emtor recedens arrham perdit, venditor autem

autem duplum restituere compellitur, licet super arrhis nihil expressum sit (*h*), aliter ac Iure Pandectarum (*i*) et Codicis (*k*). Cum autem hic contractus dominium translatiuus sit, non est venditio sed aut locatio aut aliud genus contractus, si id agitur, ne dominium ad emtorem transeat (*l*); huc etiam pertinet casus specialis: si debitor fideiussorem dederit, et huic promiserit, intra triennium proximum se eum liberaturum, si hoc autem non fecerit, et fideiussor debitum soluerit creditori, praedia hypothecae subiecta emta esse; Si non vt in causam obligationis (i. e. securitatis) sed vt emta habeat, haec ita pacta sunt, emtionem sub conditione contractam efficit (*m*).

(*a*) pr. §. 3. I. de emt. et vendit.

(*b*) L. 11. C. de contrah. E. V.

(*c*) pr. I. alleg L. 17. C. de fid. instrum. (IV. 21.)

(*d*) L. 1. §. 1. de contrah. E. V.

(*e*) pr. I. de emt. et vendit. L. 2. §. 1. D. contrah. E V.

(*f*) L. 3. D. de contrah. E. V.

(*g*) pr. I. de emt. et vendit. L. 35. pr. D. de contrah. E. V.

(*h*) pr. I. de emt. et vendit. L. 17. C. de fide instrument.

(*i*) L. 11. §. 6. D. de A. E. V. Annulus dari solebat.

(*k*) L. 2. C. quando liceat ab emt. (IV. 45.)

(*l*) L. 80. §. 3. de contrah. E. V.

(*m*) L. 81. pr. de contrah. E. V.

§. 278.

§. 278.
De merce.

Regulariter quaecunque res obiectum emtionis esse potest (*a*), nisi speciatim alienatio *lege* (§. 13.), *testamento*, *vel pacto* prohibita sit (*b*). Deficiente itaque facultate alienandi et cum nemo plus iuris in alterum transferre possit, quam ipse habet, sequitur, translationem dominii impediri, et perinde esse vtrum testamento vel Lege, an vero pacto alienatio prohibita, vtrum clausula annullatiua, cum hypotheca, adiecta sit nec ne; sed cum in praxi sententia praeualeat, quod alienatio pacto prohibita translationem dominii non aliter impediat, nisi clausula annullatiua, hypothecae nexu istius rei vallata, adiecta sit, haud tuto haec omittuntur. Requiritur autem: I) *vt res sit in commercio*. *Liberi hominis*, *loci sacri*, *religiosi et publici* emtio venditio tantummodo ad effectum praestationis eius quod interest, valet, modo emtor hanc qualitatem ignorauerit (*c*). *Rei alienae* vel *communis* alienatio ad eundem effectum permissa est, quamuis res emtori a vero domino, qui non consensit, auferri possit (*d*). Re communi pro parte indiuisa vendita, et venditore ante traditionem ad diuisionem prouocato, fundo vero in hoc iudicio socio adiudicato, venditor praestat id, quod a socio consecutus est; venditori vero adiudicato fundo, totus

emtori,

emtori, aucto tamen pretio, tradendus est, ita tamen vt venditor de altera parte dolum tantummodo praestet; Diuiso vero per iudicem fundo, partem quae adiudicata est praestare debet (*e*). *Rei furtiuae* emtio non est, si vterque vitium sciuerit. Si emtor solus scit, non obligatur venditor, nec tamen ex vendito quicquam consequitur, nisi emtor vltro, quod conuenerit, praestet. Quodsi venditor scit, emtor ignorauit, vtrimque obligatio contrahitur (*f*). *Rei ligitiosae* alienatio sub poena dupli prohibita est (§. 13.); sed hodie haec poena exulat, et praxis istam alienationem admittit, modo ius tertii vbique in saluo maneat. Inde vtile est, in instrumento litis specificam mentionem facere, et aperte exprimere, quod emtor omne litis periculum et litem in eodem statu, in quo est, suscipere velit. *Venena mala*, bene vero salubria, vendi nequeunt, sed hodie etiam illa, personis haud suspectis, venduntur (*g*). Ne quis *domum vel villam, suam vel alienam, dirueret*, quo plus sibi acquireretur, neue quis negotiandi causa eorum quid emeret venderetue, Senatusconsulto cautum est, poena dupli quanti emisset in emtorem, in venditorem vero vt irrita fiat venditio, constituta (*h*), quod hodie non indistincte sequendum. II) *Merx sit certa, et in rerum natura existens*, saltem vt existere possit (*i*). *Electio* emtori ex pluribus rebus *nominatis* concessa

cessa, non tollit certitudinem mercis (*k*). Emtio *aleae* siue *spei* admittitur (*l*). Si in emtione spei, quantitas taxationis gratia adiecta sit, nihil amplius, quam quantum expressum peti potest, quodsi tamen tantum natum non sit, nihil amplius praestari oportet (*m*). Quodsi *in corpore* vel *materia erratum* sit, nulla est venditio (*n*); secus si tantum erratum sit in qualitate (*o*) vel in quantitate (*p*). Si autem plures res eiusdem nominis sint, de alia venditor de alia vero emtor senserit, ea debetur, quam venditor intellexerit (*q*). In huiusmodi quaestionibus ad personam vendentis et ementis, non ad personam principalem respicitur (*r*). Quodsi tamen seruus vel mandatarius in demonstrandis finibus agri venditi dolo vel errore plus demonstrauerit, id demonstratum accipi oportet, quod dominus senserit (*s*). Si merx *ad degustationem* vendita sit, mercem improbare licet, proinde merx adhuc deficit, secus si ad mensuram res vendita sit (*t*). Hodie inter mercatores vsitatum est, vt mercium quidem periculum emtoris sit, statim atque venditor merces aurigae vel nautae commiserit, auriga vero non auditur, si male compactas asserat, quippe qui non nisi bene compactas merces transuehendas accipere debet. Post mercium aduentum, si merces probas esse neget, eas non sibi seruare, sed, praesentibus honestis viris, degustare, improbare et obsignare, vendito-

ditorem vero certiorem reddere debet, merces improbas et periculo venditoris esse: daß die Waaren kein Kaufmanns-Guth seyen, und auf seine Gefahr liegen. Si fundus ea Lege venditus sit, vt emtor diebus triginta proximis fundum metiatur, et domino renunciet, quanto modus agri minor sit, post diem trigesimum, licet modus agri minor inueniatur, venditor non tenetur; si vero intra trigesimum diem modum agri minorem renunciasset, potest emtor, quo minor is modus agri fuisset, repetere (*u*). Qui certam quantitatem iugerum ad mensuram vendidit, pro singulis iugeris certo pretio constituto, deinde pluribus iugeris inuentis, pro singulis iugeris, quae supersunt, pretium conventum exigere potest (*v*); secus si per auersionem vnum pretium constitutum et quantitas iugerum tantummodo taxationis gratia et in favorem emtoris adiecta, vbi promissa quidem quantitas praestari debet, id vero, quod superest, lucrum emtoris constituit (*w*). E contrario, si iugera certa deficiant, et postea tantundem per alluuionem accrescat, distinguendum: si sciuerit venditor, tenetur; si ignorauerit, non tenetur (*x*). Si duorum fundorum venditor de modo cuiusque pronunciauerit, et ita vtrumque vno pretio tradiderit, alteri vero aliquid desit, quamuis in altero exsuperet, lucrum cum damno compensatur, et si quid deest emtori, hoc ei resarciendum ex aequitate (*y*).

Viae

Viae publicae, loca publica, quae fundum tangunt, litoraque in modum agrorum, si nihil de ea re conuentum, non cedunt (z). Si autem in quantitate iugerum captio adsit, ex emto agitur (*aa*). Pluribus rebus vno pretio emtis, de singulis actio ex emto est (*bb*). Haec sunt principia Iuris romani foecundissima de certitudine mercis. Quasdam cautiones circa eandem addere placet. In rebus fungibilibus, quae ob oculos positae non sunt, emtori proficit, si non nisi ad degustationem vel approbationem emat. Si copiam vero videndi habeat, et approbet, ne alia pro alia substituatur, verbo, ne lites exoriantur, signata simulacra (besiegelte Proben) sumere debet, additis qualitatibus specificis. In venditione ad corpus emtor vtiliter addit, vt ad minimum tot modii praestentur, reliquum autem eidem cedat. Animalia itidem post approbationem signantur et specifice circumscribuntur; idem de rebus mobilibus. In praediis vrbanis potissima ratio pertinentias tangit, de quibus postea (§. seq.). In praediis rusticis vero iugera secundum situm et vicinos addita mensura determinantur. In castris vel villis (ganzen zusammen gehörigen Güthern) catalogus accuratissimus omnium fundorum, iurium, redituum, onerum (der Güther-Anschlag) fundamenti loco est ponendus, addita clausula in tabulis venditionis, mit allen Rechten und Gerechtigkeiten ersucht, (iam prae-

dio competentia) und unersucht (forsan competitura). III) *Sit merx vera*; ergo nulla est emtio si ante emtionem perfectam, *vtroque sciente vel vtroque ignorante*, res in totum perierit (*cc*); quodsi vero amplior domus pars exusta sit, emtio non tenet; si vero dimidia exusta fuerit, emtor, deducto eo quod interest, emtionem adimplere compellitur; nisi intentio ad totam rem directa sit (*), vel separari sine incommodo non possit (**). *Si venditor sciuerit*, totam domum combustam esse, *emtor vero ignorauerit*, nulla est venditio; si vero quantacunque pars aedificii remaneat, venditio subsistit, praestito tamen eo, quod interest. Si vero *emtor sciebat*, *venditor ignorabat*, ille totum pretium soluere debet, solutum vero repetere non potest (*dd*) *Rei propriae* emtio non valet, licet alteri tradere iusserit, nec dominium transfertur (*ee*). Valet vero emtio rei propriae in sequentibus casibus: 1) Si in ea re emtori tantummodo vsusfructus competat (*ff*); vel 2) communis emtoris et venditoris res sit (*gg*), pretio tamen officio iudicis pro portione diminuto (*hh*); 3) si emtio pro firmanda donatione omnium bonorum cum filio donatoris contrahatur (*ii*); 4) si venditor possessionem habeat, et in iudicio possessionis potior extiterit (*kk*); 5) si sub conditione ematur: si res mea esse desierit (*ll*).

(*a*) L. 34. §. 1. D. de contrah. E. V.

(*b*) L. 7. C. de reb. al. non al. (IV. 51.) L. 5. C. si manc. ita ven. (IV. 56.) L. 7. §. f. D. de distract. pignor., cuius lectio sine ratione torquetur. Nec obstat L. 61. D de pactis vbi: Nemo paciscendo efficere potest ne vicino inuito praedium alienet; Cum hic regula tradatur: dominum non prohiberi posse ab alienatione rei suae absque interesse. Exceptio ab hac regula itaque est, si dominus in ipsa alienatione facultatem alienandi interdixerit.

(*c*) L. 4. 5. 6. pr. L. 62. §. 1. L. 70. D. de contrah. E. V. §. 5. I. de emt. et vendit. Liber homo nequidem sub conditione: *cum seruus erit*; vendi potest L. 34. §. 2. de contrah. E. V.

(*d*) L. 28. D. de contrah. E. V. L. 1. 2. 4. 5. 6. C. de reb. al. non al. L. 1. 2. C. de comm. rer. alienat. (IV. 52.) Subscriptio tamen vel sigilli appositio consensum non inuoluit. L. 2. C. de reb. al. non al.

(*e*) L. 13. §. 17. D. de A. E. V.

(*f*) L. 34. §. 3. D. de contrah. E. V.

(*g*) L. 35. §. 2. D. de contrah. E. V. Art. 37. C. C. Carol.

(*h*) L. 52. D. de contrah. E. V.

(*i*) L. 8. pr. D. de contrah. E. V.

(*k*) L. 25. pr. D. de contr. E. V.

(*l*) L. 8. §. 1. D. de contrah. E. V.

(*m*) L. 39. §. 1. D. de contrah. E. V.

(*n*) L. 9. pr. §. 1. 2. de contrah. E. V. Sic nulla pronunciatur venditio, si mensa argento cooperta pro solida imprudenter vendita sit, L. 41. §. 1. ibid.

(*o*) L. 10 D. de contrah. E. V. L. 11. §. 1. D. ibid. vbi exemplum de ancilla muliere, quam virginem putabat, quae lex tamen pugnat cum L. 11. §. 5. D. de A. E. V. L. 22. L. 34. D. ibid.

(*p*) L. 14. D. de contrah. E. V. Quodsi emtor

tor vel venditor iniquis mensuris vel ponderibus vsus sit, tenetur etiam post admensurationem L. 32. D. de A. E. V. imo criminaliter positis terminis habilibus agi potest ex crimine falsi. Art. 113. C. C. Carol.

(*q*) L. 34. pr. §. 6. D. de contrah. E. V.

(*r*) L. 12 13. D. de contrah. E. V.

(*s*) L. 18. §. 1. D. de contrah. E. V.

(*t*) L. 34. §. 5. D. de contrah. E. V.

(*u*) L. 40 pr. D. de contrah E. V.

(*v*) L. 40 § 2. L. 69. D. de contrah. E. V.

(*w*) arg. L. 38. pr. D. de A. E. V. L. 45. D. de Euict. (XXI. 11.)

(*x*) L. 13. §. 14. D. de A. E. V.

(*y*) L. 22: 42. D. de A. E. V.

(*z*) L. 7. §. 1. D. de peric. et comm. (XVIII. 6.) L. 51. D. de contrah. E. V.

(*aa*) L. 34. D. de A. E. V.

(*bb*) L. 38. D. de A. E. V. L. 72. D. de Euict.

(*cc*) L. 15. pr. L. 57. pr. et §. vlt. D. de contrah. E. V.

(*) L. 34. D. de Aedilit. Ed.

(**) L. 35. ibid.

(*dd*) L. 57. pr. § 1. 2. D. de contrah. E. V.

(*ee*) L. 15. § 2. L. 16. pr. L. 39 pr. D. de contrah. E. V. L. 4. 10. C. ib.

(*ff*) L. 16. §. 1. D. de contrah. E. V.

(*gg*) L. 18. pr. D. de contrah. E. V.

(*hh*) L. 17. 18. pr. D. de contrah. E. V.

(*ii*) L. 5. C. de contrah E. V.

(*kk*) L. 34. §. 4. D. de contrah. E. V. Singularis casus est in L. 80. §. 1. ibid.

(*ll*) L. 61. D. de contrah. E. V.

§. 279.

§. 279.
De pertinentiis.

Ad mercis determinationem etiam ſpectant *pertinentiae*. *Hae* ſunt partes rei venditae vel homogeneae vel heterogeneae in conuentionem nominatim non deductae. Poſſunt tamen partes ſua conuentione mutare, quae lubent. Cum vero expeditum non ſit, quae harum nomine veniant, tenendae ſunt regulae: I) *quae homogeneae vel heterogeneae rei in conuentionem deductae accedunt partes* (*a*); II) *quae, ſub paciſcentium intentione vel expreſſa vel tacita licet partes non conſtituant, comprehenduntur*; III) *quae in perpetuum rei vſum comparata et actualiter deſtinata ſunt* (*b*), *haec omnia ad pertinentias referri debent*. Ea quae vltimo loco poſuimus, *fixa vinctaque* appellari ſolent, quibus opponuntur: *ruta*, *caeſa* (*bb*), quamuis haec circumſtantia fallax ſit. IV) *Translatio dominii fit cum ſua cauſa, quae eſſet futura, ſi apud nos ea res manſiſſet* (*c*). *Prioris* regulae exempla tene: Sylua caedua in quinquennium venierat, quaerebatur, cum glans decidiſſet, vtrius eſſet? Si nihil conuentum, quaecunque glans ex his arboribus, quae caeſae non eſſent, cecidiſſet, venditoris eſt; eam autem, quae in arboribus fuiſſet eo tempore, cum hae caederentur, emtoris (*d*). Si poſt inſpectum praedium, antequam emtio

contraheretur, arbores vento deiectae sunt, hae non debentur emtori. Quodsi emtor ignoravit, deiectas esse arbores, venditor autem scivit, nec admonuit, tenetur in id quod emtoris interest (*e*). *Ruta, caesa*, etiamsi non excipiantur, neque aedium neque fundi pertinentiae sunt (*f*). Si fructibus iam maturis ager distractus sit, etiam fructus emtori cedunt, nisi aliter conuentum (*g*); Pensiones vero praediorum cedunt locatori (*h*). *Secunda regula* hos comprehendit casus: Si quis aquam promisit, etiam iter aquae, et fistulae, per quas aqua ducitur, et castellum ex quo fistulis aqua ducitur, venditum censetur (*i*). Sub frumento manu sato, etiam quod ex stipula prouenit, continetur (*k*). Sub omni fructu etiam arundo caedua et sylua comprehenditur (*l*). Doliis, quae in fundo sunt, promissis, nulla excipiuntur (*m*). Si centum dolia accessura promissa sint, praestari debent, etiamsi nulla in fundo sint (*n*); et quidquid accessurum promissum est, tradi debet integrum et sanum (*o*). Quae autem a venditore generaliter excipiuntur, ad ea extendi nequeunt, quae postea obueniunt (*p*); Si manu sata in venditione fundi excipiuntur, non ea, quae in perpetuum sata sunt, (Holz, Esparcette, perennirende Kräuter und Gewächse) sed quae singulis annis seri solent, ita, vt fructus eorum tollatur, excepta videntur (*q*). *Tertiae regulae* exempla occurrunt: Rota, per

quam

quam aqua traheretur, aedificii est, sicut et situla; (der Schöpf-Eymer) (*r*). Dolia in horreis defossa (*s*). Fundi nihil est, nisi quod terra se tenet; Aedium autem multa sunt, quae aedibus adfixa non sunt, veluti claues, serae, claustra; Multa etiam defossa, neque tamen fundi sunt aut villae haberi possunt, vtputa vasa vinaria, torcularia, quoniam magis instrumenti sunt, etiamsi aedificio cohaereant (*t*). Sterculinum stercorandi non vendendi causa comparatum emtorem sequitur, non autem ligna (*u*). Tabulae pictae et crustae marmoreae, quae pro tectorio (eine Bekleidung der Wände von Gyps und Kalck) includuntur, aedium sunt. Reticuli (die Gitter, Staquets) circa columnas, plutei circa parietes, item Cilicia vela (grobe härene oder wollene Decken) aedium non sunt, item quod insulae causa paratum est, quamuis positum in aedificio sit, non tamen videtur aedium esse (*v*), et generaliter, ea, quae ex aedificio detracta sunt, vt repronantur, aedium sunt, quae autem parata sunt, vt imponantur, non sunt; sic pali, qui vineae causa parati sunt, antequam collocantur, fundi non sunt; sed qui exemti sunt hac mente, vt collocentur, fundi sunt (*w*). Tegulae, quae nondum aedificiis impositae sunt, quamuis tegendi causa allatae, in rutis et caesis habentur, aliud iuris est in his, quae detractae sunt, vt reponerentur (*x*). Granaria, quae ex tabulis fieri so-

lent, ita aedium sunt, si stipites eorum in terra defossi sunt; quodsi supra terram sint, rutis et caesis cedunt (*y*). Naue aut domu emta, tabulae et caementa emta non intelliguntur (*z*). Scapha non videtur nauis esse (*aa*). Caute agunt contrahentes, qui omnes pertinentias, quae litem suscitare possent, specifice vel excipiunt, vel addicunt.

(*a*) L. 13. §. 31: L. 52 §. 3. D. de A. E. V.

(*b*) L. 13. §. 31. L. 14. L. 17. §. 7. D. ibid.

(*bb*) Ruta, caesa ea sunt, quae terra non tenentur, quaeque opere structili, tectorioue non continentur. L. 241. de V. S.

(*c*) L. 67. D. de contrah. E. V.

(*d*) L. 80. §. 2. D. ib.

(*e*) L. 9. D. de peric. et commod.

(*f*) L. 66. §. 2. D. de contrah. E. V. L. 17. §. 6. D. de A. E. V.

(*g*) L. 13. §. 10. D. de A. E. V.

(*h*) L. 13. §. 11. D. ibid.

(*i*) L. 40. §. 1. L. 47. 48. 49. 78. pr. D. de contrah. E. V., L. 15. 17. §. 8. 9., L. 38. §. 2. D. de A. E. V.

(*k*) L. 40. §. 3. de contrah. E. V.

(*l*) L. 40. §. 4. ibid.

(*m*) L. 40. §. 5. ibid.

(*n*) L. 26. D. de A. E. V.

(*o*) L. 27. D. ibid.

(*p*) L. 77. D. de contrah. E. V.

(*q*) L. 80. pr. D. ib.

(*r*) L. 40. §. 6. D. ib.

(*s*) L. 76. pr. ibid.

(*t*) L. 17. pr. D. de A. E. V.

(*u*) L. 17. §. 2. ibid.

(*v*) L. 17. §. 3. 4. 5. ibid.

(*w*) L. 17. §. 10. 11. ibid.

(*x*) L. 18. §. 1. ibid.

(*y*) L. 18. pr. D. ibid. Solebant Romani horrea frumentaria mobilia facere

cere, quod hodie incognitum. L. 60. D. de acquir. rer dom.

(z) L. 36. D. de Euict.
(aa) L. 44. D. ibid.

§. 280.
De hereditate vendita.

Ad obiectum mercis etiam pertinet hereditas, quatenus consideratur tanquam delata. De hereditate viuentis Iure Romano in vniuersum pacisci non licebat. Hodie quidem de hereditate viuentis propria recte paciscimur; sed de hereditate tertii non aliter, quam cum consensu eius, de cuius hereditate agitur, nisi tanquam spes: si quae erit hereditas, vendatur (a). Hodie tertius consentiens voluntatem amplius mutare nequit, cum quilibet per pactum facultatem testandi sibi ipsi adimere queat. Ad hereditatem venditam tanquam mercem determinandam pertinent axiomata: I) Vt sit hereditas, alias deficeret merx (*). II) Regulariter, nisi aliud pacto expressum, quantitas hereditatis secundum tempus mortis aestimatur (b). III) Id quod heres ex impuberis substitutione post venditionem accipit, ad hereditatem venditam non pertinet, cum duae sint hereditates, licet vnum tantummodo testamentum, nisi 1) iam delata sit hereditas impuberis tempore venditionis, vel 2) nominatim id actum sit (c); bene vero 3) emtori cedit id, quod

Iure accrescendi acquisitum est (*cc*). IV) Ad hereditatem, qua vniuersitatem, pertinet omne id, quod ad heredem eiusque successorem ex illa hereditate peruenit, vel quandoque peruenerit, vel dolo malo, item lata culpa, factum est, quo minus ad eos perueniat, id est, super quo persecutionem mandare actionesque tribuere potest, proinde pretia rerum venditarum vel donatarum ante hereditatem venditam et actiones, quas ipse hereditati acquisiuit, praestare debet emtori, non vero id ad hereditatem pertinet, quod legatorum vel aeris alieni nomine alienauit (*d*). Quod indebitum exegit, emtori non praestat, sed lucro cedit heredi venditori, quemadmodum etiam reputare nequit, quod indebitum soluit, nisi condemnatus sit absque dolo (*e*); quod vero perdidit sine dolo vel culpa, de hoc non tenetur emtori (*f*). V) Si hereditas tradi nequeat dolo vel culpa venditoris, distinguitur: aut pertinuit hereditas ad venditorem; aut plane nulla fuit hereditas; priori casu aestimatio totius hereditatis, quae fuit, posteriori vero pretium et interesse praestari debet (*g*). VI) Qui tanquam heres hereditatem vendiderit, cum eadem ex SCto Trebell: restituta sit, tenetur emtori, quanti eius interest (*h*). VII) Si fundum exceperit venditor, deinde hoc intuitu aliquid acquisiuit, nisi pactum contrarium obsistat, praestare debet accessionem emtori, ac si fun-

fundus exceptus non sit (*i*). VIII) Quemadmodum lucrum ita etiam damnum emtorem hereditatis sequitur; proinde 1) aes alienum soluere (*k*), actiones vero cum creditoribus, legatariis et fideicommissariis venditor suscipere debet, nec emtor postea cautionem praestare vel actiones inuitus suscipere obligatur (*l*), cum subtili iure venditor adhuc heres maneat, qui ex eadem ratione debita hereditaria, saluo tamen iure emtoris, exigit, nisi debitoribus denunciatum sit (*m*), quod securius iudicialiter fit; 2) quidquid venditor tanquam heres ita erogauit, vt ei absit vel absuturum sit, emtor resarcire tenetur, quorsum pertinent sumtus funeris, etiam ante venditionem hereditatis erogati, cum omnia ad statum hereditatis delatae sint reducenda. Proinde etiam si hereditas legato grauata venierit, ante solutionem vero venditor legatario heres existat, legati aestimationem emtor praestare debet, quia ideo eo minus hereditas venierit, vt id legatum praestaret emtor. IX) Iura et obligationes per aditionem hereditatis confusa, venditione facta, reuiuiscunt, cum emtor vicem heredis sustineat (*p*), modo obligatio ita comparata sit, vt contra heredem actio competat. X) Si vsusfructus venditus sit, distinguitur, an venditor tantummodo Ius vtendi fruendi habeat, an vero in proprio fundo vsumfructum vendat; *Priori casu*, si venditor statim post perfectam emtionem moriatur,

riatur, nihil debetur; emtore autem moriente, heredi eius competit vsusfructus; *posteriori vero casu* emtore mortuo heredi nihil tribuitur, venditore autem moriente heres eius vsumfructum praestare debet (*q*). XI) Emtori vtiles actiones aduersus debitores hereditarios tribuuntur, eodem tamen iure vti debet, quo venditor vsus fuisset (*r*). XII) Pro pretio hereditatis competit venditori pignus legale in corporibus hereditariis (*s*). XIII) Emtor hereditatis mediante instrumento emtionis publico vel a venditore agnito se ad causam legitimare debet, antequam in iudicio audiatur.

(*a*) L. vlt. C. de pactis (II. 3.) L. 4. C. de inut. stip. (VIII. 39.) L. 1. D. de hered. vel act. vend. (XVIII. 4.)

(*) L. 7. ibid.

(*b*) L. 2. §. 1. ib.

(*c*) L. 2. § 2. ib.

(*cc*) L. 9. D. de suis et legit. hered. (XXXVIII. 16.)

(*d*) L. 2. §. 3. 4. 5. 6. 8. de hered. vel act. vend.

(*e*) L. 2. §. 7. ib.

(*f*) L. 3 ibid.

(*g*) L. 8. 9. ib.

(*h*) L. 16 ib.

(*i*) L. vlt. ib.

(*k*) L. 1. C. ibid. (IV. 39.)

(*l*) L. 2. C. ibid.

(*m*) L. 3. C. de nouat. (VIII. 46.)

(*n*) L. 2. §. 9. 10. 11. 12. 16. 20. L. 18. D. de hered. vel act. vend.

(*o*) L. 24. D. ibid.

(*p*) L. 2. §. 15. 18. 19. L. 20. D. ibid.

(*q*) L. 8. §. 2. D. de peric. et comm. (XVIII. 6.)

(*r*) L. 5. C. de hered. l. act. vend.

(*s*) L. 22. D. ibid.

§. 281.

§. 281.
De nomine et actione vendita.

Venduntur etiam nomina et actiones, olim non nisi accedente cessione solenni, quia rebus mancipi accensebantur; sed postea quam illa distinctio exoleuit, non amplius opus fuit ista solennitate. Nomen quocunque titulo habili in alium transferri potest, absque tamen titulo cessio tantummodo modum acquirendi constituit et cessionis tabulae documentum indiscretum efficiunt. Nominis venditio, etiam inuito eo, aduersus quem mandantur actiones, contrahi solet (*a*), modo non durior conditio debitoris fiat, vel potentior creditor substituatur, poena amissionis crediti in transgressionem sancita (*b*); Alias quilibet nomen et actionem vel vendere vel emere potest, excepto Iudaeo (*c*) tutore et curatore cuiuscunque generis, etiam postquam tutelam vel curam deposuerit, poena nullitatis et amissionis pretii in transgressionem scripta, quod lucro pupilli vel curandi cedit (*d*). Requiritur autem I) vt sit actio cessibilis non accusatio publica, actio popularis, actio personalissima (*dd*); actio litigiosa vero positis ponendis transferri potest. (§. 278.) II) Vt sit nomen, quod veritatem nominis appellamus (*e*); quorsum etiam pertinet, ne exceptione tutus sit contra actionem (*f*); vt locuples sit debitor, vel vt exigi aliquid possit, quod bonitatem

tatem nominis efficit, non praestatur; nisi dolose versatus sit venditor (*ff*). III.) Nominibus filii venditis, etiam ea praestari debent, quae cum patre habet (*g*); IV.) Pignorum persecutiones, eius quoque, quod venditor postea accepit, item actiones contra fideiussores, praestare debet, cum beneficium venditoris prosit emtori (*h*). V.) Emtor vtiles actiones vel proprio nomine mouet, vel tanquam procurator in rem suam agit (*i*), vtroque vero casu mediante instrumento cessionis publico vel a cedente agnito se ad causam legitimare debet, antequam audiatur, quam exceptionem Iudex supplere debet, cum ius agendi respiciat. Si constet de enixa voluntate ius suum in alterum transferendi, vel obligatio perfecta ad cedendum praecedat, etiam absque speciali cessione vtiles actiones moueri possunt ex Constitutione D. Pii (*k*). VI.) Quodsi nihil debeatur, certa summa debiti expressa, venditor in hanc tenetur, si vero incertae summae debitum venierit, quanti actoris interest (*l*): VII.) Quod venditor compensatione vel exactione fuerit consecutus; emtori nominis praestare oportet (*m*). VIII.) Emtor nominis vero nihil amplius ex emtione nominis secundum Legem Anastasianam acquirere potest, quam pretio eiusque vsuris continetur (*n*), nisi 1) nomen sit incertum, litigiosum vel alia ratione dubium; vel 2) inter coheredes, pro actionibus here-

hereditariis, vel inter legatarios vel fideicommissarios, quibus nomina relicta, cessio contingat, vel denique 3) nomen in solutum datum sit, 4) vel creditor hypothecarius anteriorem creditorem sua pecunia dimittat, quae omnia in donatione nominis cessant. Iustinianus hanc dispositionem eo extendit, vt pars nominis vendi, pars vero nequidem tertio donari nequeat, sed vel totum nomen vendatur vel totum donetur, et quidem iudicialiter; quodsi aliter fecerint, cessio inutilis est quoad summam excurrentem et actio vtrique et cedenti et cessionario denegatur contra debitorem, etiamsi in totum donatio, sed fraude Legi facta, concepta sit. Superfluum itaque lucrum debitoris efficit (*o*). Renunciatio etiam iurata hanc dispositionem legalem non infirmat. (§. 40.) A cessione differt assignatio (*p*), quae nihil nisi mandatum de exigendo in proprium commodum continet. Assignatarius itaque est procurator in rem suam et praeter assignationis instrumentum publica fide munitum vel agnitum, nihil aliud ad legitimationem requiritur. Periculum nominis vero est penes assignantem, nisi assignatio titulo lucratiuo facta et donatio praecise ad illud nomen directa sit, secus si in ipsa donatione huius nominis nulla ratio habita fuerit.

(*a*) L. 3. C. de hered. l. act. vend. L. 74. §. 3. D. de Euict.

(*b*) L. 2. C. ne lic. potent. (II. 14.)

(*c*)

(c) R. A. de 1551. §. 78. 80. R. Poliz Ordn. de 1577 Tit. 20. §. 4.

(d) Nov. 72. cap. 5. Auth. minoris C. qui dari tut. l. curat. poss. (V. 34.)

(dd) L. pen. §. 1. D. de accus. publ. arg. L. 51. D. de pop. act.

(e) L. 4. D. de hered. l. act. vend.

(f) L. 5. D. ibid.

(ff) arg. L. 22. §. 2. D. solut. matrim. (XXIV. 3.)

(g) L. 14. pr. D. h. t.

(h) L. 6. L. 23. pr. D. ib. L. 7. C. ib.

(i) L. 8 9. C. ibid.

(k) L. 16. D. de pact. L. 7. 8. C. de hered. l. act. vend. L. 1. C. de magistr. conu. (V. 75.) L. 2. C de O. et A. (IV. 10.)

(l) L. 5. D. h. t.

(m) L. 23. §. 1. D. ibid.

(n) L. pen. et vlt. C. mand. (IV. 35.)

(o) Arg. Auth. minoris C. qui dare tut. l. curat. poss. et LL. allegg.

(p) L. 27. §. fin D. de Leg. 3.

Formula Cessionis.

Ich Endes unterschriebener vor mich meine Erben und Erbnehmen urkunde und bekenne: daß ich dem Herrn N. als N-- schen Vormunde zwey bey Königl. und Churfürstl. Cammer zu N. zu vier pro Cento belegte Capitalien eins von Ein tausend fünf hundert Reichsthaler laut Cammer-Scheines vom 17ten Febr. 1762., das andere von fünfhundert Reichsthaler, beyde in Louisd'or zu 5. Rthlr. vermöge Cammerscheines vom 22ten eiusdem anni et mensis gegen baare Berichtigung beyder Summen nebst Zinsen bis auf den heutigen Tag in gleichmäsiger Müntz-Sorte cediret

diret und übertragen auch die darüber sprechende obligationem extradiret habe; Solchemnach begebe ich mich alles an diesen Capitalien und darüber ausgestellten obligationen habenden Rechts, verspreche die Richtigkeit und Zahlbarkeit dieser Forderungen zu gewähren und will daß gedachter Herr Vormundt nicht allein die Zinsen, vom Verfall-Tage des lezten Jahres anzurechnen, erheben, sondern auch mit diesem Capital nach Willkühr schalten und walten soll. Urkundlich meiner eigenhändigen Nahmens-Unterschrift und beygedruckten Pettschafts. So geschehen ꝛc.

(L. S.) N. N.

Daß der Herr N, diesen Cessions-Schein praeuia praelectione et certioratione in allen Puncten genehmiget, auch seine Unterschrift und Siegel agnosciret habe, wird mittelst Gerichts Hand und Siegel attestiret. N. ꝛc.

(L. S. *judicial.*) Königl. ꝛc.

Formula assignationis.

Ich Endes unterschriebener vor mich meine Erben und Erbnehmen, urkunde und bekenne hiemit:

Daß ich dem Herrn N. meine an Herrn O. habende Schuldtforderung von 1000 rthlr. in Louis-

d'or samt rückständigen Zinsen assigniret, und die darüber sprechende obligation vom 16ten Aug. 1761. um selbige in Güte oder durch den Weg Rechtens in seinem Nahmen auf meine Gefahr einzutreiben, und den Betrag des Capitals und Zinsen nach Abzug der Kosten an seiner an mir habenden Forderung abzusetzen. Urkundlich meiner Nahmens-Unterschrift und beygedruckten Pettschaft N. den rc.

vel breuius:

Auf diese meine Assignation zahle Herr N. an Herrn O. oder dessen Ordre gegen extradition der von selbigem quittirten obligation vom 16ten Aug. 1761. die mir schuldige 1000 Rthlr. Louisd'or nebst rückständigen Zinsen; es soll mir gute Zahlung seyn. N. den rc.

§. 282.

De pretio.

Absolutis iis, quae Iura mercis concernunt, sequitur pretii determinatio. Haec ad essentiam huius contractus pertinet, et sine pretio nulla est venditio (*a*). Sit autem pretium: I) *verum*; quod donationis causa constituitur, venditionem in donationem mutat (*b*); Si quis itaque fundum ita vendidisset: erit tibi emtus tanti, quanti a testatore emtus est, mox inueniatur non

non emtus sed donatus, nulla est venditio (*c*). Si quis vero donationis causa *minoris* vendat, venditio valet, excepta donatione inter virum et vxorem hac Lege inita (*d*), et nomine. (§. anteced.) II) Sit deinde *certum* (*e*), admissa tamen certitudine relatiua (*f*). Non valet emtio venditio, si pretii determinatio arbitrio emtoris (*g*), bene vero, si arbitrio tertii nominati, committatur, admissa tamen reductione ad arbitrium boni viri vel actione ex L. 2. C. de rescind. emt. vend., Quodsi hic noluerit vel non potuerit pretium definire, tunc nihil actum, quasi nullo constituto pretio, quod aeque in locationibus obtinet (*h*). Nouam prorsus emtionem constituit, si omnibus integris manentibus de augendo vel diminuendo pretio rursus conuenerint (*i*). III) Constet *in pecunia numerata*, alias est permutatio, datio in solutum vero, post rite constitutum pretium, contractum non mutat (*k*). Genus monetae vel conuentione determinatum est, vel minus. Illo casu standum est pactioni; hoc vero casu pretium in eo monetae genere soluendum est, quod tempore contractus, in loco contractus vel solutionis obseruantia approbatum est, nisi praesumtiones adsint, partes certum aliquod genus monetae respexisse. IV) *Sit iustum* i. e. proportionatum cum ipsa merce. De laesione vltra dimidium iam satis dictum est. (§. 56.) Quae infra dimidium consistit laesio, non at-

tenditur, cum in contractu emtionis venditionis naturaliter se circumscribere liceat (*kk*). V) *Soluatur iusto tempore*, scil. vel conuento, vel statim in ipsa traditione, alias debentur vsurae pretii tardius soluti (§. 284.) Quodsi venditor fidem de pretio vel in totum vel pro parte habuerit, pacto hypothecae venditori non satis consulitur, melius vero is facit, qui pactum constituti adiicit, sibique dominium rei venditae in lege venditionis hac formula reservat: Daß die tradition nicht anders als mit der Bedingung geschehe, daß bis zu völlig bezahltem Kaufgelde die Uebertragung des Eigenthums ausgesetzt bleibe, sondern Verkäufer sich solches mit allen seinen rechtlichen Würkungen auch gegen einen jeden dritten Besitzer vorbehalte, jedoch dergestalt, daß der Käufer das periculum trage. Emtore defuncto, si heres partem soluat, ex emto cum venditore non agit, quoniam ita contractum aes alienum diuidi non potuit (*l*).

(*a*) L. 2. §. 1. D L. 9. C. de contrah. E. V. §. 1. I. de emt. et vend.

(*b*) L. 36. D. de contrah. E. V. L. 3. C. ib.

(*c*) L. 37. D. ibid.

(*d*) L. 38. D. ibid.

(*e*) §. 1. I. de emt. et vendit.

(*f*) L. 7. §. 1. 2. D. de contrah. E. V.

(*g*) L. 35. §. 1. D. ib.

(*h*) §. 1. I. de emt. et vend. vide etiam L. fin. C. de contrah. E. V.

(*i*) L. 72. pr. D. de contrah. E. V.

(*k*)

(k) §. 2. I. de emt. et vendit.

(kk) L. 16. §. 4. D. de min. L. 22. §. vlt. D. de loc. cond. L. 8 C. de rescind. vendit. L. 54. D. de contrah. E. V.

(l) L. 78. §. 2. D. de contrah. E. V.

§. 283.

De effectibus.

a) *de periculo et commodo*, b) *de dominio.* c) *de euictione.*

Inter effectus emtionis venditionis referendum est: I) *periculum et commodum*, quod emtorem sequitur, simul atque pure de pretio conuenerit, et appareat, quid, quale, quantumue sit, quod venierit, licet res nondum tradita sit (*a*). Potest tamen venditor casum expressa pactione suscipere (*b*), quemadmodum etiam emtor in emtione conditionali periculum expresso pacto suscipere potest (*c*). Quodsi plures res electiue venditae sint, siue venditori siue emtori electio relicta, prior res venditori, posterior vero emtori perit; at, si pariter perierint, pretium indistincte debetur (*d*). Etiam si furto, sine culpa leui venditoris, vel omissa custodia promissa (*e*), res ablata sit, res perit emtori, venditor tamen actiones cedere debet, quas, cum non-dominus praestare nequeat, ob id ipsum condemnandus est (*f*). Huc etiam

pertinent casus, vbi res deterior esse coeperit (*g*). Si res, quae pondere numero et mensura constant, vel etiam grex *per auersionem* venierint, statim atque de pretio conuenerint partes, perfecta est emtio venditio et periculum est emtoris quia est debitum generis, genus vero non pereat; sin vero *ad certum pondus numerum vel mensuram* venditae sint, ante admensurationem, adponderationem vel adnumerationem periculum est venditoris (*h*); nisi emtor in mora sit (*i*). Quodsi venditor periculum non adiecto tempore susceperit, vsque ad degustationem periculum est venditoris (*k*), non vero signatio vasorum vel doliorum contractum hoc casu ad effectum periculi sustinendi perficit, nisi aliter conuentum (*l*). Nullo die degustationi praefinito, quandoque degustare emtor poterit, et quoad degustetur, periculum indistincte est venditoris; si autem dies praefinitus est, et per venditorem stet, quo minus degustetur, periculum etiam vltra tempus degustationis est venditoris (*m*). Si vterque in mora est, perinde est, quasi per emtorem solum stetisset (*n*). Quemadmodum damnum ita etiam commodum ad emtorem pertinet, quod per alluuionem fundo accessit (*o*), item quod ex vecturis iumentorum vel nauium quaesitum est (*p*). II) Inter effectus emtionis venditionis primarios referri debet, *Dominium*, modo venditor dominium habuerit (*q*); attamen venditor

ditor hactenus nihil aliud praestare debet, quam vt habere liceret (*r*); i. e. conditionem vsucapiendi (*s*). Dominium non sola traditione sed solutione vel fide habita transfertur (*t*). Clauibus traditis, ita mercium in horreis conditarum possessio tradita videtur, si claues apud horrea traditae sint, quo facto emtor confestim dominium et possessionem adipiscitur, etsi non aperuerit horrea. Non vero tradita censetur merx, si quis ex alio lure naturalem fundi possessionem nactus sit (*u*). Obligationes personales venditoris non transeunt ad emtorem, licet fundus in ea obligatione comprehensus sit, quod hac specie illustratur: Lucius Titius promiserat de fundo suo centum millia modiorum frumenti annua praestare praediis Gaii Seii, postea Lucius Titius vendidit fundum hisce verbis: quo iure, quaque conditione ea praedia Lucii Titii hodie sunt, ita veneunt, itaque habebuntur; quaerebatur an emtor Gaio Seio ad praestationem frumenti sit obnoxius, et responsum est, secundum ea, quae proponerentur, emtorem Gaio Seio obligatum non esse (*v*). Ceterum emtor iisdem exceptionibus vtitur, quibus venditor vti potuisset, nisi oriantur ex iure ad rem (*w*). Dominium vero non efficit, si mea pecunia res comparata neque mihi vendita et tradita sit (*x*); excepto milite (*) et tutore vel curatore (**). Sed satis de altero effectu, dominio scil.; pergamus III) *ad*

euictionis praestationem. In omnibus contractibus bilateralibus onerosis id agitur, vt aequales sint praestationes. Emtoris itaque intentio eo tendit, vt aequalem mercem pro pretio accipiat. Haec intentio eluditur, si merx vel in totum vel in tantum emtori ab alio, ex iure potiori, contractum antecedenti, euincatur (*y*), quo ipso apparet, venditorem nullum ius habuisse, proinde eundem locupletiorem futurum, si pretium retineret, nec interest, vtrum venditor sciuerit an vero ignorauerit, alienam rem esse (*z*). Hoc ideam naturalem euictionis praestationis constituit, vnde simul euidens est, euictionem ad naturalia non vero ad essentialia contractus pertinere (*aa*). Quae cum ita sint, per se patet, I) *eum, qui non proprio sed alieno nomine rem alienat, ad euictionis praestationem non teneri*, v. g. creditor, qui pignus distrahit, qui tamen actiones cedere tenetur (*bb*), tutor, curator, procurator (*cc*). Porro II) *renunciari potest euictionis praestationi* expresse. Iure quidem Pandectarum siue pactum generaliter: ne euictio praestetur, siue specialiter conceptum sit: ne aliquid re euicta praestetur, tantummodo a praestatione eius quod interest, non vero a restitutione pretii liberat, nisi mera spes vendita sit (*dd*); quod Iure Codicis non videtur mutatum, cum Iustinianus sanciuerit si emtor sciens rem obnoxiam comparauerit, hanc tacitam renunciationem vendi-

venditorem a pretii refusione non liberare, bene vero a praestatione eius quod interest vel dupli promissi (*). Si autem venditor sciens fundum alienum vel obligatum esse, pactus sit, ne quid eo nomine praestetur, *dolus commissus* pactum nullum reddit (*ee*). *Tacite* renunciatur euictionis praestationi, non solum quoad interesse vel duplum sed etiam quoad pretium, si quis rem vel hereditatem tanquam spem emerit (*ff*). In dubio tamen renunciatio euictionis praestationis non praesumitur, sed potius pro naturalibus contractus praesumtio est capienda. Cautio de euictione praestanda regulariter exigi nequit, nisi 1) speciatim promissa (gg), vel 2) in limine contractus immineat euictio, ita vt si emtor partem pretii iam soluerit, iure retentionis in re vendita vtatur, et donec cautum non sit, ad pretii solutionem non compellatur (*hh*); vel 3) sciens alienam rem vendiderit (*ii*). Potest tamen conueniri: vt si qua quaestio relata, etsi nec dum euictum esset, tu pretium recuperares (*). Requiritur III) *negotium onerosum*; e. g. *emtio venditio*; *permutatio* (*kk*); *diuisio communis hereditatis* (*ll*); *dos* (*mm*); de dote profectitia euicta, pater agit siue filia emancipata sit nec ne (*nn*); *legatum generis*, etiamsi heres ignorauerit rem alienam esse, et quidem agitur actione ex testamento (*oo*); *datio in solutum* (*pp*); *pignus* (*qq*); *transactio* (*); *infeudatio* (**). Cessat

vero euictionis praestatio: 1) *in hereditate vendita*, in qua euictio non singularum rerum (*rr*), (nisi dolose egerit (*ſſ*), vel de substantia affirmauerit (*tt*)) sed iuris hereditarii in genere praestatur, quod partim ex natura vniuersitatis, partim ex intentione paciscentium fluit, cum id agatur, vt neque amplius neque minus Iuris emtor habeat, quam apud heredem futurum esset (*uu*), nisi hereditas ea lege vendita sit: si quid Iuris esset venditoris, nec postea quicquam praestatum iri, quo casu nequidem euictio iuris hereditarii praestatur (*vv*), nisi sciens ad se non pertinere hereditatem, vendiderit, quo casu venditor ex dolo tenetur (*ww*). Deinde 2) cessat euictionis praestatio *in negotiis lucratiuis*, nisi dolus commissus, vel nominatim promissa sit euictionis praestatio, vel donatio remuneratoria sit (*xx*); 3) Si post venditionem partus ancillae vel pecoris euincatur (*yy*); 4) Si res ante euictionem peremta, quo casu tamen ex dolo commisso tenetur (*zz*); 5) Si spes habendi rem non abscissa sit (*aaa*); 6) Si venditor emtori heres existat, quo casu statim liberantur fideiussores (*bbb*), secus, si in secunda venditione emtor venditoris heres existat, vel vice versa (*ccc*); 7) Si plures mihi in solidum tenentur pro euictione, deinde cum vno fuero expertus, si postea agam cum ceteris, exceptione repellor (*ddd*); 8) Si praescripta res sit (*eee*), nisi absens vel miles contra

prae-

praescriptionem in integrum restituatur (*fff*); 9) Si id nominatim exceptum sit in venditione, de quo nunc agitur (ggg); 10) Si merx tanquam spes emta sit, absque dolo venditoris (gggg). IV) *Euictio fieri debet ex iure potiori euincentis*, de quo non nisi per sententiam iudicialem, etiam in possessorio latam, constat (*hhh*); ergo si ex iure protimiseos res euincatur, non dubitandum de Iure auctoris; non vero constat de iure potiori euincentis 1) si per vim maiorem (*iii*); 2) facto Principis; 3) sordibus vel imperitia Iudicis (*kkk*) 4) laudo arbitri (*lll*); euictio contingat. Euinci autem nequit, 5) ab ipso venditore (*mmm*); 6) heredibus (*nnn*); 7) fideiussore qui alienationi consensum praebuit (*ooo*), heredi tamen fideiussoris vindicatio permittitur, salua euictionis praestatione (*ppp*); denique euictionis praestatio cessat 8) si culpa emtoris in defensione causae (*qqq*) vel custodia rei (*rrr*), vel alio quocunque modo (*sss*) commissa, euictio secuta sit. Quo autem de Iure potiori euincentis eo magis constet, V) *litis denunciatio* praecedere debet, quae est prouocatio auctoris ad Ius potius contra euincentem deducendum. Haec fieri debet I) *auctori vel heredi*, *vel procuratori*, excusatur tamen emtor impedimento ineuitabili (*ttt*); Fideiussori ex necessitate non sit denunciatio; sin autem assistat et non appellauerit, ipsi imputatur (*uuu*); Denunciatio qui-

quidem omnibus heredibus facienda est; sed si vnus tantum adfuerit, et huius victoria et condemnatio reliquis prodest et nocet (*vvv*). Si obligatio indiuidua sit, contra vnum coheredum in solidum agitur (†). Quilibet autem auctorem suum sequi debet, nisi cessae sint actiones vel hypothecam habeat, tunc etiam auctori sui auctoris litem denunciare potest (*). II) Fiat *vbi defensio adhuc integra est* (*www*); Regulariter ante litis-contestationem, maxime hodie propter exceptiones hoc loco opponendas (*), proinde manifestum est, prope condemnationem fieri non posse (*xxx*). Rite facta litis denunciatione et auctore assistente saepe ex vtriusque et auctoris et emtoris persona exceptiones opponuntur, proinde secuta condemnatione non indistincte euictio praestanda, sed videndum, propter quam exceptionem Iudex contra iudicauit (*yyy*). Venditor etiam solus procuratorio nomine litem suscipere potest, qui, si victus, aestimationem litis praestiterit, stipulatio (duplae scil.) non committitur (*zzz*). Auctore vero, spreta litis denunciatione, emanente, periculo suo id facit (*aaaa*). Plane omissa litis denunciatione auctor regulariter ad regressum non tenetur, nisi constet, auctorem plane nullum Ius in re vendita habuisse (*bbbb*). VI) *Venditor praecise praestare debet, vt id habere liceat, quod in emtionem venditionem est deductum.* Inde euidens est: quod

quod si duae res quinis venditae sint, vna vero euincatur, euictio praestari debeat, etiamsi altera, quae remanet, sola decem valeat (*cccc*). Pluribus rebus venditis vno instrumento, tot dantur euictiones, quot sunt res (*dddd*). Etiam si non tota res, sed seruitus (*eeee*), vel qualitas rei promissa (*ffff*) euincatur v. g. immunitas, minora onera, euictionis praestatio recte desideratur (gggg). Interim notandum est, libertatem fundi, nisi speciatim promissam, non praestari (*hhhh*), nisi fundum tanquam optimum maximum vendiderit (*iiii*); is vero qui seruitutes debitas celauit, ignorante emtore, tenetur (*kkkk*). Etiam si pars fundi euincatur, euictio et quidem hac ratione praestanda: si pro indiuiso euincatur, euictio praestatur pro quantitate rei euictae; sin autem certus locus euincatur, non solum quantitas sed etiam bonitas, et quidem secundum tempus venditionis, non euictionis, praestanda. Si pro singulis iugeris certum pretium constitutum, ea vero, quae meliora sunt, euincantur, non pro bonitate, sed quanti singula venierint, praestandum (*) (*llll*). Si tota res euicta, etiam totius euictio praestanda est, licet pars iam perierit, vel casu vel incuria emtoris (*mmmm*), hoc tamen cum temperamento, vt venditor periculum eius, quod fundo postea accessit, non praestet (*nnnn*). Semel abducta re commissa est stipulatio de euictione concepta, licet postea ex causa lucratiua

tiua a vero domino in emtorem transferatur; secus si antequam abduceret, res emtori a vero domino legata vel donata sit, cum sic rem habere liceat (*oooo*), quod sine dubio ita intelligendum, vt duplum vel interesse praestari non debeat, pretium tamen solutum refundendum sit. Agitur ad euictionem praestandam vel actione ex stipulatu vel actione emti, nulla stipulatione interueniente; contra pupillum vero vtili, et quidem tantummodo in id, quod rationibus insertum est, si tutor soluendo sit, alias in totum (*pppp*). Effectus sunt: 1) *restitutio pretii* et si fructus euincenti simul restituendi veniant, etiam *vsurarum* (*qqqq*); potest tamen conueniri, vt plus vel minus praestetur (*rrrr*); 2) *Expensarum litis*; quodsi emtor vincat, expensas non repetit, quia de Iure venditoris constitit (*ssss*); 3) *eius quod interest* (*tttt*); hoc tamen cessat, si duplum promissum et praestitum sit, quippe quod in locum eius quod interest succedit (*), et cum probatione eius, quod interest, nihil difficilius sit, et hodie duplum vtiliter promittitur 4) *meliorationum* (*uuuu*); 5) *sumtuum modicorum*, qui seruari a domino nequeunt (*vvvv*); qui autem sciens rem alienam vendiderit, non habito respectu an a domino seruari queant an vero minus, omnimodo tenetur (*wwww*).

(*a*)

(*a*) §. 3. I. de emt. et vendit. §. 40 I. de R. D. L. 13. 16. C. de A. E. V. L. 8. pr. L. 11. D. de peric. et comm. L. 1. 4. 5. 6. C. de peric. et com. (IV. 48.)

(*b*) L. 78. §. 3. D. de contrah. E. V. L. 1. pr. D. de peric. et comm.

(*c*) L. 10. pr. D. de peric. et comm.

(*d*) L. 34. §. 6. D. de contrah. E. V.

(*e*) §. 3. I. de emt. et vend. verſ. *Quicquid enim* etc. item: *Quod ſi fugerit* etc. Ad tempus traditionis reſpicit PAVLVS in L. 12. 14. §. 1. D. de peric. et comm. L. 31. pr. D. de A. E. V.

(*f*) L. 35. §. 4. D. de contrah. E. V. §. 3. I. alleg. in fin.

(*g*) Quorum longum catalogum ſcripſit IVSTINIANVS in §. 3. I. de emt. et vendit. adde L. 1. pr. D. de peric. et commod.

(*h*) L. 35. §. 5. 8. L. 62. §. 2. D. de contrah. E. V. L. 1. §. 1. D. L. 2. C. de peric. et comm. Nec emtor fundi nomine agere poteſt, ſi pars fundi caſu perierit L. 10. §. 1. D. ibid.

(*i*) L. 5. D. de peric. et comm. L. 2. C. ibid.

(*k*) L. 1. pr. D. de peric. et comm.

(*l*) L. 1. pr. §. 2. D. ibid.

(*m*) L. 4. pr. §. 1. D. ibid.

(*n*) L. 51. D. de A. E. V.

(*o*) §. 3. I. de emt. et vend. L. 7. pr. D. de peric. et comm.

(*p*) L. 13. §. 13. D. de A. E. V.

(*q*) L. 11. §. 2. D. ib.

(*r*) L. 30. §. 1. D. ib.

(*s*) L. 74. D. de contrah. E. V.

(*t*) L. 19. 53. D. ibid. L. 6. C. de hered. vel act. vend. L. 8. C. de A. E. V. §. 41. I. de R. D.

(*u*) L. 78. §. 1. D. de contrah. E. V. L. 16. D. de peric. et comm.

(*v*) L. 81. §. 1. D. de contrah. E. V.

(*w*) L. 6. D. de hered. vel act. vend. L. 28. C. de Euict.

(*x*) L. 1. 2. 3. 8. C. ſi quis alteri vel ſibi (IV. 50.)

(*)

(*) L. 8. C. de R. V. (III. 32.)

(**) L. 2. C. quando ex facto tut. (V. 39.)

(*y*) L. 1. C. de peric. et comm. L. 11. §. 13 D. de A. E. V.

(*z*) L. vlt. C. de com. rer. distract.

(*aa*) L. 6. C. de Euict.

(*bb*) L. 38 68. L. 74. §. 1. D. de Euict.

(*cc*) d. L. 38.

(*dd*) L. 10. D. de hered. vel act. vend. L. 11. § 18. L. 29. D. de A. E. V. Bona fides enim non patitur, vt emtor rem amitteret, et pretium venditor retineret. Obstare quidem videtur L. 21. 27. C. de Euict. vbi pactum sine discrimine admitti videtur, sed omne dubium tollit nouior Iustiniani sanctio in L. 3. §. 4. C. comm. de leg. (VI. 43.)

(*) citata L. 3. §. 4. C. communia de Legat. Nov. 7. C. 5. pr. §. 2.

(*ee*) L. 6. § 9. L. 11. §. 15. 16. 18. in fin. D. de A. E. V.

(*ff*) L. 11. D. de hered. vel act. vend. L. 11. §. 18. D. de A. E. V.

(*gg*) L. 4. pr. L. 37. pr. L. 56. pr. D. de euict.

(*hh*) L. 18. §. 1. D. de peric. et commod. *L.* 24. C. de Euict.

(*ii*) L. 30. §. 1. D. de A. E. V.

(*) *L.* 12. C. de Euict.

(*kk*) L. 29. C. de Euict.

(*ll*) L. 66 §. 3. D. ib.

(*mm*) L. 73. D. ibid.

(*nn*) L 71. D. ibid.

(*oo*) L. 58. D. ibid.

(*pp*) L. 4. C. ibid.

(*qq*) L. 22 23. C. ib.

(*) L 33. C. de transact.

(**) II. F. 8. 25.

(*rr*) L 14. §. 1. D de hered. vel act. vend. L. 1. C. de Euict.

(*ss*) L. 13. §. 5. D de A. E. V.

(*tt*) L. 15. D. de hered. vel. act. vend.

(*uu*) L. 2. pr. D. ibid.

(*vv*) L 10. 13. D. ib.

(*ww*) *L.* 12. D. ibid.

(*xx*) L. 2. C. de Euict.

(*yy*) *L.* 42. 43. D. de Euict.

(*zz*) *L.* 21. pr. D. *L.* 26. C. ibid.

(*aaa*)

aaa) L. 35. 39. §. 1. D. ibid.

bbb) L. 40. 41. pr. D. ibid.

ccc) L. 41. §. 2. D. ibid.

ddd) L. 51. §. fin. D. ibid.

eee) L. 54. pr. L. 19. C. ibid.

fff) L. 66. §. 1. D. ib.

ggg) L. 69. pr. §. 1 - 4. D. ibid.

gggg) L. 10. D. de H. vel A. vend. L. 11. §. 18. D. de A. E. V.

hhh) L. 35. D. de A. E. V., L. 16. §. 1. D. L. 24. L. 33. de Euict.

iii) L. 17. C. de A. E. V.

kkk) L. 8. 15. C. de Euict. L. 51. pr. D. ib.

lll) L. 56. §. 1. D. de Euict.

mmm) L. 17. 18. 20. 25. 27. 41. pr. D. ibid. L. 1. pr. D. de exc. rei vend., nisi contra voluntatem venditoris fundus alienatus sit. vid. L. 1. §. 2. 3. 5. ibid.

nnn) L. 73. D. de Euict. L. 1 §. 1. L. 2. 3. §. 1. D. de exc. rei vend. Exceptio rei venditae et traditae etiam emtori secundo prodest L. 3. pr. ibid. L. 13. 14. C. de Euict.

ooo) L. 11. C. de Euict.

ppp) L. vlt. C. de Euict. coll. cum L. 17. in fin. D. ibid.

qqq) L. 29. §. 1. D. de Euict. vbi casus singularis proponitur, si temere petitorium loco possessorii instituerit.

rrr) L. 21. §. 3. D. de Euict.

sss) Varia exempla vide in L. 34. pr. L. 55. pr. L. 56. §. 3. L. 63. §. 2. L. 66. pr. L. 76. D. de Euict.

ttt) L. 53. §. 1. L. 55. §. 1., L. 56. §. 5. 6. 7. D. de Euict. L. 29. C. ibid. vbi: vel cum eorum non haberet facultatem.

uuu) L. 7. 9. 20. 21. 23. C de Euict.

vvv) L. 12. 62. §. 1. D. ibid.

†) L. 65. D. ibid.

*) L. 59. D. ibid.

www) L. 1. C. de peric et comm. L. 39. §. 1. in fin. L. 49. L. 51. §. 1.

 L. 53.

L. 53. §. 1. L. 56. §. 4. D. de Euict.

*) L. 29. §. 3. D. de legatis III.

xxx) L. 29. §. 2. D. ibid.

yyy) L. 27. 28. D. ib.

zzz) L. 21. §. 2. D. ibid.

aaaa) L. 23. C. ibid.

bbbb) L. 11. §. 12. D. de A. E. V. verſ. et ſiue defendat etc. L. 63. §. 1. D. de Euict.

cccc) L. 47. D. de Euict.

dddd) L. 72. D. ibid. L. 38. D. de A. E. V.

eeee) L. 10. L. 46. §. 1. L. 48. D. de Euict.

ffff) Exempla vide in L. 13. §. 4. 6. L. 21. pr. §. 2. L. 22. D. de A. E. V.

gggg) L. 9. C. de A. E. V.

hhhh) L. 59. D. de contrah. E. V. L. 75. pr. D. de Euict.

iiii) L. 48. 75. pr. D. de Euict.

kkkk) L. 35. D. de A. E. V.

*) L. 53. pr. D. de Euict.

llll) L. 1. L. 13. L. 34. §. 1. L. 64. §. 3. L. 69. §. 6. D. de Euict.

mmmm) L. 64. pr. D. de Euict.

nnnn) L. 64. §. 1. 2. D. ib.

oooo) L. 13. §. 15. D. de A. E. V. L. 24. 26. 29. pr. L. 46. pr. L. 57. D. de Euict.

pppp) L. 4. §. 1. D. de Euict.

qqqq) L. 74. §. 1. D. ibid.

rrrr) L. 74. pr. D. ib.

ſſſſ) L. 18. in fin. C. ibid.

tttt) L. 8. L. 16. §. 2. L. 60. L. 66. §. 3. L. 67. L. 70. D. de Euict. L. 17. C. ibid.

*) L. 11. §. 14. D. de A. E. V.

uuuu) L. 9. 16. C. ib.

vvvv) L. 43. 44. D. de A. E. V. L. 9. C. de Euict.

wwww) L. 45. §. 1. D. de A. E. V.

§. 284.

§. 284. De pactis adiectis.

Solent varia pacta emtionibus venditionibus adiici, quae hodie etiam ex interuallo recte adiiciuntur. Inter prohibitas pactiones referuntur: I) ne fundi possessor, sed alius onera in posterum soluat, vel ne reliqua praestet; nisi caussa cognita et facta transscriptione hoc fiat (*a*), quod hodie sine consensu Principis fieri nequit; II) Vt ad diem pretio non soluto, emtor duplum praestet, propter vsurariam prauitatem (*b*); potest tamen conueniri vt si *venditor* intra certum tempus rem non tradat, poena soluatur, qua non tolluntur vsurae pretii (*c*); III) Quae essentiam contractus tollunt. Licita sunt pacta, quaecunque sub prohibitione non continentur. Inter celebratiora sunt: 1) pactum addictionis in diem, (§. 53.) 2) pactum commissorium, (§. 54.) 3) displicentiae, (§. 55.) quae cum inter modos dissoluendi contractus iam satis explicata sint, dictum dicere nolo. 4) Pactum retrouenditionis; 5) pactum protimiseos, 6) census reseruati, 7) continuandae locationis, 8) restituendi pretii maioris postea consecuti, de quibus nunc speciatim agendum.

a) L. 1. 2. 3. C. sine censu vel reliquis (IV. 47.)

b) L. 13. §. 26. de A. E. V.

c) L. 47. D. ibid.

§. 285.

De pacto retrouenditionis.

Pactum retrouenditionis est, quando emtor promittit: siue ipse venditor siue heredes, vel quandocunque, vel intra certum tempus, emtori pretium restituerent, se rem emtam restituturum (*a*). Hoc pactum, si pallium illicitarum vsurarum constituat, non valet (*b*). v. g. Kundt und zu wissen ꝛc. daß am unten gesetzten Tage folgender aufrichtige Wiederkauf geschlossen worden: Es verkaufet Herr N. die auf angeschlossener Verzeichnis bemeldete Ländereyen an Herrn O. um und von 2000 rthl. schreiben zwey tausend Reichsthaler in Louisd'or à 5 rthl. abgeredeter und verglichener Kaufgelder. Nachdem nun solche vom Herrn Käufer dato richtig ausgezahlet, so quittiret Herr Verkaufer nicht nur darüber in bester Form sondern übergiebet auch die specificirte Ländereyen zu völligem Eigenthume, jedoch mit dem Vorbehalt daß diesem frey stehen solle von 3 Jahren zu 3 Jahren, nach vorgehender vierteljährigen Loskündigung die Ländereyen, vor eben das Kaufgeldt wiederum an sich zulösen etc. Retrouenditio clare exprimi debet, et in dubio non praesumitur. Fit autem vel tempore definito vel indefinito adiecto. Tempus adiicitur, vel: 1) tanquam *terminus a quo*, et quidem vel definite nach 12 Jahren, vel indefinite

zu

zu allen Zeiten nach Belieben des Verkäufers, et hoc casu reluitio est merae facultatis; vel denique nach 12 Jahren, nach jedesmahliger auf Michaelis-Tag zu verrichtender jährigen Loskündigung; 2) tanquam *terminus ad quem*, binnen 12 Jahren nach einer vierteljährigen Loskündigung; vel denique 3) in plures annos: von 12 Jahren zu 12 Jahren, und soll gleich im Anfange des 12ten Jahres mithin vor dem 16ten Aug. die Loskündigung geschehen, wiedrigenfalls der Wiederkaufscontract auf anderweite 12 Jahre, nach Ablauf der ersteren, vor prolongiret zu halten ist. Effectus huius pacti sunt: 1) retrovenditio nouam prorsus emtionem constituit (*c*). Prior emtor reuocabiliter dominus fit, et periculum omniaque onera rei fert, proinde etiam circa laudemia et confirmationem eadem obtinere debent, quae in prima venditione requiruntur. Quodsi tamen aedificia combusta et restituta sint ab emtore, non aliter admittitur venditor ad retroemendum, nisi pretium retrouenditionis et aestimatio aedificiorum, qualia nunc sunt, restituatur, quod cum Legibus expressum non sit, securius hoc ita adiicitur: Daß, wenn die Gebäude abbrennen sollten, Wiederkäufer ehender zum Wiederkauf nicht zugelassen werden solle, bis daß er nicht allein das Wiederkaufs pretium, sondern auch den dermahligen Werth der zur äusersten Nothdurft errichteten Gebäude nach der taxation restituiret habe. 2)

Post rite factam oblationem retroementi debentur fructus (*d*), ergo etiam ab hoc tempore periculum ferre debet, nisi retrouenditor in mora restituendi sit; 3) Retroemens idem pretium in quali et quanto offerre debet, quod accepit, et hoc ex tempore primi contractus aestimandum est; nec interest, vtrum rerum pretia aucta an vero deminuta; pretium retrouenditionis futurae in contractu expressum sit nec ne. Cum tamen haec non sine controuersia sint, melius agit, qui expressa conuentione id comprehendit: daß die Münze des Wiederkaufs-pretii blos nach der Zeit des Contracts bestimmet, und eben dasselbe pretium restituiret werden solle. 4) Quodsi retrouenditor pretium rite oblatum accipere recuset, obsignationis vel depositionis remedio vti debet, antea retrouenditor in mora non constituitur (*e*). Prior venditor vero cogi nequit, vt retroemat, cum pactum eius tantummodo fauorem respiciat. 5) Meliorationes necessarias, item vtiles haud immodicas (*f*) retroemens refundere tenetur, deteriorationes vero culpa leui factas resarcire prior emtor debet; venditor enim contentus esse debet, si fundus ei ita praestetur, quomodo ipse eundem vendidit (*g*). Caute ad lites praescindendas ita paciscitur, daß das Guth und dessen Zubehörungen nach seiner gegenwärtigen Beschaffenheit in das angeheftete vollständige inuentarium gebracht, und bey eintretendem Wiederkauf darnach

nach wieder geliefert, oder das interesse nach dem Werth der Sachen, so sie zur Zeit des Wiederkaufs haben, ersetzet werden soll. Die Meliorationes anlangend, sollen keine andere als solche paßiren, welche mit Vorbewust und Bewilligung des jetzigen Verkäufers gemacht worden, widrigenfalls soll der Wiederverkäufer schuldig seyn, auf Verlangen alle meliorationes wegzunehmen, und alles auf seine Kosten wieder in den vorigen Stand zu setzen, dem Wiederkäufer hingegen frey stehen, den Werth der blosen abgerissenen Materialien zu offeriren, und die Sache in statu quo zu behalten. In inuentario aedificia intuitu rerum, quae facile amoueri vel corrumpi possunt, accuratissime designanda; instrumentum fundi, praeuia taxatione, specifice annotandum; intuitu agrorum vero specifice exprimendum est, quanta iugera sata vel arata vel stercorata sint, additis sepimentis in fundo repertis. 6) Quodsi interim alienata sit res, contra tertium possessorem rei vindicationem denegant, inuito Iure; (§. 278.) sed quo securius agat venditor, caute lex de non alienando ipsae traditioni sub clausula annullatiua inseritur, re hypothecae nexui supposita, hoc modo: daß die Uebergabe des Guths und dessen Zubehörungen nicht anders, als mit der Bedingung geschehe, daß das Guth an keinen dritten veräusert werde, wiedrigenfalls selbige ipso Iure null seyn und dem jetzigen Verkäufer frey stehen soll, von einem jeden

dritten Besitzer das Guth unter denselben Bedingungen zu vindiciren, gestalten dasselbe zu desto mehrerer Versicherung zur hypothec hiermit eingesetzet wird. 6) Venditor expensas in defensionem rei factas, tributa tam ordinaria quam extraordinaria, argumento ab vsufructuario ducto, non restituit. Quae de retrouenditione praediorum diximus, ad retrouenditionem annuorum redituum, der jährlichen Gülte, qua mutuum palliatum, non pertinent, cum huius iura speciales admodum rationes habeant, de quo negotio supra diximus (§. 181.)

a) L. 2. 7. C. de pact. inter emt. (IV. 54.) L. 12. D. de P. V. (XIX. 4.) In hac L. eiusmodi negotium ad innominata refertur et actio praescriptis verbis conceditur. L. 1. C. quando decreto opus non est (V. 72.) L. 21. §. 5. D. de A. E. V.

b) C. 5. X. de emt. et vendit.

c) L. 58. in fin. D. de pactis.

d) L. 2. C. de pact. int. emt.

e) L. 7. C. de pact. int. emt.

f) arg. L. 25. de pignerat. act.

g) L. 20. D. de Euict.

§. 286.

De pacto protimiseos.

Cum ius protimiseos ad emtionem venditionem proxime pertineat, non abs re erit, non solum ius protimiseos conuentionale sed etiam legale et consuetudinarium pertractare. Ius pro-

protimiseos est: *ius praeferentiae in re immobili per contractum alienatae.* Proprie a Iure retractus distinguitur. *Illud* est, si contractu nondum impleto; *hoc*, si contractu iam vndique perfecto et impleto agatur; *Priori casu* agitur contra ipsum venditorem, *posteriori* contra emtorem et quidem actione in rem scripta. In reliquis effectibus non differunt Ius protimiseos et retractus. Iure Romano ius protimiseos datum est: I) ex pacto, quod cessibile aiunt (*a*), 2) creditori siue pignoratitio siue chirographario (*b*), 3) Socio (*c*), 4) Domino emphyteuseos (*d*), 5) ex iure metrocomiae vel incolatus (*e*). Consortibus et consanguineis ius praeferentiae quidem Iure Pandectarum concessum (*f*), sed Iure Codicis rursus sublatum est (*g*). Iure diuino 6) consanguineis ius protimiseos concessum est. Ex constitutione FRIEDERICI II (*i*), quam CVIACIVS ex scriptoribus Italicis excerpsit, GOTHOFREDVS vero libris feudorum inseruit, datum est 7) *consortibus*, qui quocunque titulo rem communem habent, 8) *vicinis*, denique 9) iis, qui sunt sub vno seruitio. 10) Ex priuilegio caesareo nobilibus immediatis ius praeferentiae concessum est in bonis matriculae insertis (*k*). 11) Ex iure feudali filius retractum, etiam contra agnatum remotiorem, exercet (*l*). Nihilo minus tamen hodie ius protimiseos, commerciis nociuum et litium foecundissima seges, non aliter

locum habet, quam si per statutum vel consuetudinem approbatum sit. Competit autem I) Ius protimiseos *pactitium* paciscenti et heredibus in casum alienationis in extraneos; II) ex iure *incolatus* cuicunque, qui Iure ciuitatis donatus est, et ex pluribus ei, qui prior tempore fuit, licet absens sit (*ll*). III) Ex pluribus *agnatis*, qui proximior gradu est, et aequales gradu aequaliter admittuntur, nisi quis ex duplici capite ius protimiseos habeat. IV) Ex *pluribus vicinis* ei, qui vel ex maiori parte vicinus est, vel duplici iure rem retrahere potest. V) Is, qui Ius protimiseos fortius habet, praefertur ei, qui infirmius habet. Primo loco venit, quod ex priuilegio, deinde quod ex Lege, denique quod ex pacto descendit. Non vero competit ei, qui renunciauit, vel alienationi consensum praebuit vel expresse vel tacite. Heres venditoris retractum exercere nequit, nisi ex prouidentia maiorum succedat (*m*). Non omnes contractus Iuri protimiseos locum faciunt, sed huc tantummodo pertinet, alienatio rei immobilis, corporalis, et quidem 1) mediante emtione venditione 2) emphyteusi 3) locatione (*n*); sed hodie ad contractus dominii pleni non translatiuos non extenditur, multo minus ad locationem conductionem, nequidem ad locationem fiscalem. Praeterea cessat ius protimiseos a) in vltimis voluntatibus; b) in permutatione totali et partiali; c) in

in donatione tam ſimplici quam propter nuptias, d) in emtione, quae praeter pretium alias praeſtationes perſonaliſſimas, continet; e) in dote; f) in transactione; Si vero haec negotia ſimulata appareant, iuramento purgatorio locus eſt, hoc vero falſe praeſtito, res a fiſco eripitur et proximiori venditur (*o*); g) in ſubhaſtationibus; paſſim adhuc in eodem termino ſtatim poſt adiudicationem competit (*p*). Venditor ei, qui iure protimiſeos gaudet, denunciare debet, qui intra triginta dies ſe declarare debet ſub amiſſione iuris. Abſenti vero et minori quatuor menſes conceduntur. Omiſſa denunciatione intra decennium retractus competit. Haec ita ex conſtitutione FRIEDERICI, ſecus ſecundum praxin, vbi intra annum et diem, interdum breuius adhuc ſpatium, ex tempore quo alienationem ſciuit, retractus tantummodo permittitur, Iure protimiſeos locum inueniente, reſcinditur prior alienatio et retrahenti pro pretio conuento, interdum per iuramentum eruendo, praeſtitis iisdem acceſſoriis, ſecundum tempus contractus initi aeſtimandis, ſub iisdem Legibus res traditur, niſi venditor reſciſſa venditione rem ipſe retinere velit. Minori pretio in fauorem emtoris donationis cauſa conſtituto, retractus quidem non plane ceſſat, verum tamen rei pretium praeſtandum venit. Quodſi vero rei, in qua ius protimiſeos competit, alia, absque fraude tamen, adiungatur,

gatur, retrahens vtramque emere eodem pretio vel vtramque demittere debet (*q*).

a) L. 75. D. de contrah. E. V. L. 122. §. 3. de V. O. Pactum protimiseos poenam conuentionalem admittit, sed haec non committitur, si denunciatio praecesserit. d. L. 122. Cedi quidem possunt iura ex pactis quaesita, sed ius protimiseos est sua natura personalissimum et odiosum est, quod eiusmodi extensionem vltra personam pacto comprehensam vix admittit.

b) L. 16. D. de reb. aut. iud. possid. (XLII. 2.) Lex generaliter loquitur, ergo decisio ad omnem creditorem ceteris paribus est porrigenda.

c) V. F. 13.

d) L. vlt. C. de iure emphyteut. (IV. 66.)

e) L. vn. C. non licere metrocom. inhabit. (XI. 55.)

f) L. 16. D. de reb. aut. iud. possid.

g) L. 14. C. de contrah. E. V.

h) Lev. XXV. 23. seq. Ruth. IV. 3. seq. Jerem. XXXV. 7.

i) V. F. 13.

k) Priuilegium exhibet CASSANDER THVCELIVS Tomo V. Actorum publicorum cap. 10. n. 5.

l) II. F. 26. §. Titius.

ll) arg. L. 29. D. ad municipalem.

m) II. F. 26. cit.

n) V. F. 13.

o) ibid.

p) L. 2. C. si propter publ. pensit. (IV. 46.) L. 5. C. de fide et iure hastae fiscalis.

q) arg. L. 13. §. 17. D. de A. E. V.

§. 287.

§. 287.

6) *De pacto reseruati census.*

Caueas ne ea, quae de annuis reditibus in Legibus Imperii cauta sunt, ad censum reseruatiuum trahas. (§. 181.) Census reseruatiuus nihil aliud est, quam annua praestatio a venditore reseruata. Alienatio sub hoc pacto concepta, nisi expressa conuentione dominium limitatum sit, plenum dominium efficit et liberam alienandi facultatem emtori tribuit, excluso consensu pristini venditoris, et praestatione laudemii. Quia autem tertius possessor, qui heres emtoris non est, nec censum pacto in se recepit, non obstringitur ad censum soluendum (*a*), vtile est hanc Legem ipsae traditioni scribere: daß die Uebergabe nicht anders als mit der Bedingung geschehe, daß der jährliche Zins von 15 Rthlr. von dem Käufer sowohl als von einem jeden dritten Besitzer richtig zur bestimten Zeit abgeführet werde, mithin der Käufer keine Macht haben soll, das Grundstück als völlig frey zu verkaufen, daferne es aber dennoch geschähe, solches unkräftig Herr Verkäufer aber befugt seyn soll, auch von dem dritten Besitzer dieser Abgabe zu fordern, gestalten demselben zu dessen Versicherung sothanes Grundstück hiermit zur hypothec verschrieben und eingesetzet wird. Census vel reuocabiliter vel irreuocabiliter constituitur, quod distincta conuentione exprimendum,

dum, v. g. und soll dieser Zins unablöslich auf dem Guthe haften, und nicht abgeführet, auch ohne Unterschied entrichtet werden, wenn gleich die Gebäude abbrenneten, alle Früchte durch Krieg Miswachs oder sonst rainiret würden, ohne daß jedoch Verkäufer je zu irgend einer contribution zu concurriren verbunden. In dubio pro censu redimibili praesumendum.

a) L. 81. §. 1. D. de contrah. E. V.

§. 288.

7) *De pacto continuandae locationis.*

Non solum principiis Iuris romani (*a*) sed etiam germanici conuenit, vt conductor cedere debeat emtori, nisi locationi conductioni pactum de non alienando hypothecae Iure vallatum vel emtioni venditioni pactum de continuanda locatione adiiciatur (*b*), quod venditori maximopere suadendum, cum conductori ab emtore expulso omne id quod interest praestare debeat. Formula esto: Dieweilen auch dieses Guth samt Zubehörungen dem Caio vermöge hierbey extradirten Pacht-contracts bis Petri 1768. verpachtet, so verspricht Herr Käufer demselben diese Pachtzeit, soweit es die Rechte erfordern, auf die abgeredete Bedingungen auszuhalten, und demselben nichts weiter zuzumuthen, als was Verkäufer als Verpächter mit

Recht

Recht von demselben verlangen können, wiedrigenfalls aber ihn Verkäufern zu vertreten und schadlos zu halten. Dahingegen hat Herr Käufer die Pachtgefälle von dem laufenden Jahre a dato pro rata temporis und künftig allein zu geniesen, und verspricht Verkäufer, den Herrn Käufer bey der künftigen Abnahme des inuentarii sowohl als wegen aller bis auf den Tag dieses contracts vom Pächter zu machenden Ansprüche zu vertreten. Quo autem venditor statim securus reddatur, cauere debet, vt conductor emtorem tanquam locatorem, dimisso venditore, accipiat, emtor vero in omnem causam transeat hoc modo: Dieweilen auch dieses Guth samt Zubehörungen dem Caio bis Petri 1768. verpachtet, und selbigem die Pachtzeit auszuhalten verabredet, auch wegen der Pachtgelder des laufenden Jahres bis auf den heutigen Tag mit Herrn Käufern abgerechnet, und der Ausfall vergütet, daneben das inuentarium reuidiret und richtig befunden, Herr Käufer auch vom Pächter Caio als Verpächter angenommen worden, als quittiret Herr Käufer über das inuentarium und die ihm pro rata zustehende Pachtgefälle, und spricht den Herrn Verkäufer wegen aller aus dieser Verpachtung herrührenden Anforderungen ledig und los, gestalten er alles auf seine Gefahr und Kosten mit dem Pächter auszumachen übernimt.

a) L. 53. §. vlt. D. de A. E. V. L. 25. §. 1. D. locati cond.

b) L. alleg. Hoc pactum tamen stricte est interpretandum.

§. 289.

De pacto communicandi pretii maioris.

Admittitur pactum: Si ea praedia emtor heresue eius pluris vendidisset, vt eius partem dimidiam venditori praestaret (*a*); Sed rarius emtori, qui dominus rei factus est, hoc pactum arridebit.

a) L. 13. §. 24 D. de A. E. V.

§. 290.

De actionibus emti et venditi.

Duplex actio vtrinque directa ex hoc contractu oritur, altera *emti*, altera *venditi*. *Illa* competit emtori eiusque heredibus, soluto vel oblato pretio integro (*a*), contra venditorem eiusque heredem, minime vero contra secundum emtorem, ad contractus et pactorum adiectorum (*b*) fidem seruandam; ad interesse (*c*) et culpam praestandam (*d*). Generaliter obligatur venditor I) ad rem tradendam, et si plane non tradat, in omne id quod interest condemnatur (*e*), imo contra venditorem dolose traditionem recusantem iuratur in litem

(*f*).

(*f*). II) Traditio fieri debet in possessione vacua (*g*); non solum quoad rem ipsam, sed etiam III) quoad instrumenta fundi et finium indicationem (*h*). IV) Tradi debet res hypothecis non obnoxia, alias ante traditionem agitur ad fundum oppignoratum liberandum, vel exceptione vti potest emtor (*i*). V) Si post traditionem venditor re vendita vti impedit, ad exhibendum et iniuriarum emtor agit (*k*). VI) Qui sub poena, accepto pretio, ad tradendum se obligauit, nec tradit, et poenam et vsuras morae praestare debet (*). Obligatio venditoris *ad interesse* in sequentibus casibus se exserit: 1) Si venditor bonitatem mercis affirmauerit, et res, antequam tolleretur, sua natura corrupta fuerit, tenetur emtori; Si nihil affirmauit, emtoris est periculum, quia, siue non degustauit, vel male degustando probauit, de se queri debet. Plane si cum intelligeret venditor, non duraturam bonitatem vsque in eum diem, quo tolli deberet merx, non admonuit emtorem, tenebitur ei, quanti eius interesset admonitum fuisse (*l*). 2) Si quis confinem celauerit, quem emtor si audisset, emturus non esset, venditor tenetur (*m*), et 3) generaliter ex dolo tenetur is, qui fallendi caussa obscure locutus est, vel qui insidiose obscure dissimulat et celauit, emtore ignorante (*n*). Si quis seruitutem fundo debitam celauerit, emtor vero eandem non vtendo amiserit,

rit, tenetur emtori in id quod interest (*o*). 4) Si venditor *ignorans* rem viliorem pro pretiosiori, vitiosam pro bona vendiderit, tantummodo id quod interest, si vero *sciens*, etiam damnum emtori resarcire debet (*p*). De praestatione *culpae* tenendae sunt regulae: α) Regulariter praestatur culpa leuis, aliquando vero leuissima (*). Si res per auersionem venditae sint, venditor custodiam vsque ad auehendi tempus praestat (*q*). β) Si per tertium rei venditae ante traditionem nocitum sit, venditor tantummodo ad cedendas actiones obligatur (*r*). γ) Si emtor in mora sit accipiendi, venditor dolum tantummodo praestat; vtroque vero in mora existente, mora emtori potius, quam venditori nocere debet, nisi venditoris mora postremo loco occurrat, et per hanc damnum illatum sit (*s*). Emti iudicio omne etiam id continetur, quod non conuentum, naturaliter tamen inest, cum vbique bona fides in hoc negotio praestari debeat (*t*). Quamuis regulariter actione ex contractu agatur ad implendum, actio emti tamen interdum etiam ad rescindendum contractum datur (*u*). Pergo ad actionem *venditi*, quae competit venditori aduersus emtorem eiusque heredem, post traditionem (*v*), ad pretium cum vsuris (*w*), a tempore traditionis computandis, soluendum, et sumtus post venditionem b. f. factos repetendos (*x*). Ad rescindendum contractum hac actione non

non agitur, nisi pactum commissorium (*y*), vel modus adiectus sit (*z*). Venditor pretium exigere nequit, si res vendita in ea causa est, vt redhiberi possit, quo casu emtor exceptione redhibitionis vtitur (*aa*). Quodsi autem res extraiudicialiter redhibita sit, emtor vero damna in re vendita data resarcire nolit, actione venditi tenetur (*bb*). Si conditio adiecta, per emtorem autem stet, quo minus impleatur, agitur actione venditi, vt quasi impleta conditione, fidem contractus sequatur (*cc*). Re nondum tradita, et tempore traditionis existente, praeuia denunciatione et comminatione, venditor, facta prius mensura (*dd*), vinum effundere stricto Iure potest, laudandus tamen est, cum non effundat, sed dolia conducat vel vinum bona fide vendat, et operam det, vt quam minime ea res detrimento sit emtori; potest tamen mercedem vasorum exigere, si interfuit eius, inania esse vasa, et hoc intuitu gaudet Iure retentionis (*ee*). Emtor non tenetur venditori, si vltra pretium habitationem susceperit, et haec deinde cessauerit, nisi aliter conuentum (*ff*). Si venditor exceperit habitationem, donec viueret, aut in singulos annos decem, emtor electione et iure variandi gaudet (*gg*). Habitatio vero excepta est strictissimae interpretationis (*hh*). Actio venditi etiam competit ratione locationis, quam venditor in reliqua parte fundi cum emtore con-

traxit, modo huius locationis intuitu vilius pretium constitutum sit, alias locati agendum est (*ii*). Quodsi implementum contractus statim in ipso libello per probationem in continenti liquidam doceatur, tam actio emti quam venditi processu executiuo proponi vel mandatum cum clausula peti potest. Exceptio non adimpleti contractus ipsum ius agendi impedit, proinde ex officio suppleri et ab actore probari debet.

(*a*) L. 13. §. 8. D. de A. E. V. L. 78. §. 2. D. de contrah. E. V.

(*b*) L. 75. D. de contrah. E. V. L. 11. §. 1. D. de A. E. V.

(*c*) L. 68. D. de contrah. E. V. L. 4. 10. 11. 12. C. de act. E. V. L. 21. §. 3. D. ibid non vero lucrum cessans et crescit obligatio, quod hodie res pluris sit. Venditor rem venditam aliis vsibus periculosis adhibere non potest. L. 54. pr. D. de A. E. V.

(*d*) L. 2. §. 1. L. 3. D. de peric. et comm.

(*e*) L. 1. pr. L. 11. §. 9. L. 12. D. de A. E. V.

(*f*) L. 68. D. de R. V.

(*g*) L. 2. §. 1. L. 11. §. 2. D. de A. E. V.

(*h*) L. 48. L. 52. pr. D. de A. E. V.

(*i*) L. 5. C. de Euict.

(*k*) L. 25. D. de A. E. V.

(*) L. 47. D. ibid.

(*l*) L. 15. D. de peric. et comm.

(*m*) L. 35. §. 8. D. de contrah. E. V.

(*n*) L. 43. §. 2. D. de contrah. E. V. L. 1. §. 1. L. 21. §. 1. L. 39. 41. D. de A. E. V.

(*o*) L. 66. §. 1. D. de contrah. E. V.

(*p*) L. 45. D. de contrah. E. V. L. 13. pr. §. 1. 3. D. de A. E. V.

(*) L. 2. §. 1. L. 3. D. de peric. et comm.

(*q*)

(*q*) L. 4. §. 1. 2. D. de peric. et comm.

(*r*) L. 12. 13. D. de peric. et commod. L. 13. §. 12. D. de A. E. V.

(*s*) L. 17. D. de peric. et comm.

(*t*) L. 11. §. 1. D. de A. E. V.

(*u*) L. 11. § 6. D. ibid.

(*v*) L. 25. D. ibid. §. 41. I. de R. D.

(*w*) L. 5. 13. C. de A. E. V. L. 5. C. de pact. int. emt. L. 19. D. de peric. et comm. non vero lucrum cessans, quod venditor, mora non facta, consequi potuisset, L. 13. §. 20. D. de A. E. V. Soluto vero pretio speciali actione non petuntur vsurae. L. 49. §. 1. D. ibid.

(*x*) L. 13. §. 22. D. de A. E. V. L. 16. C. ibid.

(*y*) L. 1. 6. C. de A. E. V.

(*z*) L. 6 C. de pact. int. emt. verbis: certae rei contemplatione inter vos habita. L. 1. C. si manc. ita ven. (IV. 56.)

(*aa*) L. 59. pr. §. 1. de Aed. Ed.

(*bb*) L. 23. pr. de Aed. Ed.

(*cc*) L. 50. D. de contrah. E. V.

(*dd*) L. 1 §. 4. D. de peric. et comm.

(*ee*) L. 1, §. 3 L. 2. D. de peric. et comm.

(*ff*) L. 18. pr. D. de peric. et comm.

(*gg*) L. 23. §. 6. D. de A. E. V.

(*hh*) L. 53. §. 2. D. ibid.

(*ii*) L. 79. D. de contrah. E. V. L. 21. §. 4. D. de A. E. V.

§. 291.

De modis dissoluendi emtionem venditionem.

Hactenus Iura emtionis venditionis cum pactis adiectis praestantioribus exposuimus; nunc

de modis dissoluendi. I) Contractu nondum impleto mutuo dissensu rursus a contractu recedere licet; quodsi vero iam impletus sit contractus, noua inde euadit emtio venditio (*a*). Cum vero hodie ratione immobilium emtio venditio confirmatione indigeat, et haec passim sub poena nullitatis requiratur, contractus ante confirmationem perfectus et validus dici nequit, proinde, stante hac Lege, ab emtione venditione immobilium ante confirmationem recedere licet, nec ad confirmandum ab altero agi potest. Quodsi vero nullitas in Iuribus statutariis expresse sancita non sit, ad confirmandum agi potest (Iurisprud. extraiud. §. 34. not. b) II.) Ex *nullitate*; (§. 50.) III.) Ex restitutione in integrum; (§. 51.) IV.) Ex laesione vltra dimidium; (§. 56.) V.) Ex pacto commissorio; (§. 54.) VI.) Ex pacto addictionis in diem; (§. 53.) VII.) Ex pacto displicentiae; (§. 55.) VIII.) Ex nouo emergente, quod intentionem paciscentium mutat v. g si quis duos seruos vel alias res *pariter vno pretio* emerit, et alter mortuus sit (*b*) IX) Redhibitione de qua nunc dicemus (§. seq.).

(*a*) L. 6. §. 2. D. de contrah. E. V. L. 1. 2. C. quando liceat ab emt.

(*b*) L. 44. D. de contrah. E. V. Alia exempla occurrunt in L. 57. pr. L. 58. D. ibid.

§. 292.

§. 292.

De redhibitione.

Dictum (§. anteced.) emtionem venditionem tolli redhibitione, quae est *remedium Iuris honorarii in fauorem emtorum introductum, quo emtor propter vitium rei latens, siue naturale siue conuentionale, desiderat, vt venditor rem cum fructibus* (*a*) *recipiat, pretium vero cum vsuris, interesse et expensis restituat* (*b*). *Vitium* in sensu Iuris appellatur, *defectus, quo vsus rei vel per se, vel secundum intentionem emtoris, vel in perpetuum vel temporarie* (*c*), *interuertitur* (*d*). Generaliter tenendum: I) Venditorem de omnibus vitiis emtorem certiorem facere et de iumentis et animalibus cauere debere (*); II) qualitatem promissam praestari debere (*e*); III) Leuissimum quodlibet non sufficere ad redhibitionem (*f*); IV) De vitiis animi, cum seruos venales non exponamus, inutile esse dicere. Locum habet redhibitio: 1) tam in rebus soli quam mobilibus (g), non solum venditis, sed quocunque alio titulo oneroso et dominium translatiuo comparatis (*gg*); 2) tam in re principali quam accessoriis (*h*), nisi accessorium sit vniuersitas (*i*), v. g. hereditas, peculium, vel instrumentum fundi; 3) in rebus simul venditis, licet reliquae vitium non habeant, modo a) intentio ad

omnes res non ad singulas species directa sit (*k*); vel b) separari non possint sine incommodo (*l*), vel c) paria constituta sint (*m*). Quodsi tamen vnum pretium plurium rerum confuse constitutum, pro bonitate pretium est determinandum (*n*); 4) Etiam si mortuum sit mancipium absque culpa emtoris, procuratoris, familiae (*o*); 5) Saepius institui potest, si praedictum sit, vt si quid aliud postea aparuisset, de eo iterum ageretur (*p*). Non vero locum habet: I) in emtione fiscali (*q*), quod ad Rempublicam venditricem non est extendendum (*r*); II) Si mancipium manumissum sit (*s*), quia libertas semel data reuocari nequit; III) Si seruus vel procurator emit, domino vitium sciente (*t*); IV) In donatione, nisi donans in dolo sit (*u*); V) In locatione (*v*); VI) Non ex vitio contractum subsequente, nisi venditor et hoc expresse susceperit (*w*); VII) Qui virginem pro muliere, ignorante emtore vendidit, non quidem ex redhibitione sed ex emto tenetur, ad resoluendum contractum (*x*); VIII) Non in rebus vilioribus (**). Speciatim *de vitiis naturalibus* varia disponuntur in Iure Romano, quae hodie vsu omnino seruantur. Huc pertinet: 1) Equus, cui lingua abscissa (*y*); 2) myops (*z*); 3) luscitiosus, qui vespertino et matutino tempore non videt (*aa*); 4) crus et latus breuius, quod affert impedimentum (*bb*); 5) claudus (*cc*); 6) Quae

Quae mortuos semper parit, vuluae vitio (*dd*); 7) sterilis vitio corporis (*ee*); 8) femelia ita arcta vt coitus impediatur (*ff*); 9) obstructio vel fluxus mensium praeternaturalis (*gg*); 10) Si iumentum ita natum sit, vt transiungi nequeat (*hh*); 11) Bos, qui cornu petit, mulae, quae cessum dant, iumenta, quae sine causa turbantur et semetipsa eripiunt (*ii*); 12) fundus pestilens (*kk*), et 13) varicosus (*ll*). Hodie in venditione equorum vitia cardinalia, quae redhibitionem efficiunt, habentur: pituitosus, (rotzig) asthmaticus, (hartschlägig) deliriens, (kollerisch) coecitate latente laborans (Staar-blind) retrogradus (stetig) (*mm*) quibus vitium furtiuum absque ratione additur, cum sit vitium ciuile et translationem dominii impediens. (§. 278.) Non vero ad vitium naturale refertur: Spado et qui vnum testiculum habet, equus castratus (*nn*), sterilis a natura (*o*). *Vitium conuentionale* est, si qualitas promissa deest, quod tamen cum aliquo laxamento accipiendum (*pp*), et non attenduntur, quae commendandi gratia dicta sunt, et quorum contrarium in oculos incurrit (*qq*), nisi optimum promiserit (*rr*), vel vitium aliquod abesse praecise affirmauerit (*ss*). Propter vitia vel naturalia vel conuentionalia competit *redhibitio extraiudicialis* et *actio redhibitoria* nec non *quanti minoris* siue *aestimatoria*. Redhibitio extraiudicialis fit, si emtor venditori rem vt vitiosam

remittat, isque rem sine contradictione accipiat. Haec remissio etiam fideiussori, qui in vniuersam causam emtionis acceptus est, fieri potest (*tt*). Si autem res extraiudicialiter redhibita sit, venditor vero pretium non restituat, datur actio in factum, et tunc non amplius quaeritur, an redhibitio locum habeat et an iusto tempore facta sit (*uu*). Requiritur autem, vt redhibitio reuera secuta sit, nec sufficit conuentio de redhibendo (*vv*). Redhibitio iudicialis mediante actione *redhibitoria* peragitur, quae datur *emtori* et *heredibus* nec non permutanti et qui rem titulo dominium translatiuo oneroso accepit (*ww*). Plures heredes simul agere debent, constituto procuratore communi (*xx*), et pro portionibus hereditariis obligati sunt, nisi obligatio indiuidua sit (*yy*). Quod autem vnus coheredum praestitit, iudicio familiae erciscundae repetit pro portionibus hereditariis (*zz*). Competit haec actio *contra venditorem eiusque heredes* (*aaa*), et quidem contra plures venditores in solidum, contra plures heredes vero pro rata (*bbb*), nec non contra dominum vel patremfamilias ex contractu serui vel filiifamilias; descendit enim actio ex contractu, non ex facto illicito (*ccc*). Contra venditorem scientem datur actio de dolo in omnem causam et iuratur in litem (*ddd*), contra venditorem ignorantem vero redhibitoria (*eee*). Datur III) *generaliter ad hoc: vt vterque resoluta emtio-*

emtione nihil amplius consequatur, quam haberet, si venditio facta non esset (fff), speciatim vero, vt venditor rem omnem recipiat (ggg), vsuras (*hhh*), interesse et expensas (*iii*), nec non damna (*kkk*) post traditionem illata resarciat (*lll*), ita tamen, vt venditor, si rem derelinquere paratus sit, vltra pretium nihil praestare cogatur (*mmm*). *Emtor vero* rem non deterioratam quacunque culpa (*nnn*), cum fructibus et accessionibus restituere debet (*ooo*). Quodsi emtor rem sine culpa restituere nequeat, cauere debet, de re prosequenda et in posterum restituenda (*ppp*); et antequam emtor haec omnia non praestiterit, venditor ad pretium refundendum non tenetur (*qqq*). E contrario si venditor non soluendo sit, emtor rem ante satisfactionem dimittere non tenetur, sed hoc casu tantummodo cauet de re restituenda (*rrr*). *Durat* IV) sex menses vtiles a tempore venditionis vel promissionis (*sss*). Quodsi venditor de his, quae edicto Aedilium continentur, cauere nolit, datur redhibitoria intra duos menses vel actio ad interesse intra sex menses (*ttt*). Emtione venditione sub conditione inita, ante conditionem existentem non datur redhibitoria (*uuu*). Quodsi arbitrio Iudicis non pareat, actio datur in duplum (*vvv*), quod hodie cessat.

(*a*)

(*a*) L. 1. §. 2. D. de Aed. Ed.
(*b*) L. 45. D. ibid.
(*c*) L. 6. pr. D. ibid.
(*d*) L. 1. §. 7. 8., L. 5. L. 10. pr. §. 1. D. ib.
(*) L. 31. §. 20. L. 58. §. 2. D. de Aed. Ed. L. 11. §. 4. de A. E. V.
(*e*) L. 1. §. 1. D. de Aed. Ed.
(*f*) L. 1. §. 8. D. de Aed. Ed.
(*g*) L. 1. pr. L. 49. D. ibid.
(*gg*) L. 19. §. 5. D. ibid.
(*h*) L. 32. 33. D. ib.
(*i*) Vid. L. 33.
(*k*) L. 34. D. ibid.
(*l*) L. 35. D. ibid.
(*m*) L. 38. pr. §. 14. Sed si duo paria sint, solum par vitiosum redhibebitur.
(*n*) L. 36. 63. D. ib.
(*o*) L. 47. §. 1. L. 48. pr. D. ibid.
(*p*) L. 48. §. 7. D. ib.
(*q*) L. 1. §. 3. D. ib.
(*r*) L. 1. §. 4. D. ib.
(*s*) L. 47. pr. D. ib.
(*t*) L. 51. D. ibid.
(*u*) L. 62. D. ibid.
(*v*) L. 63. D. ibid.
(*w*) L. 58. §. 2. D. ib. L. 3. C. de Aed. act. (IV. 58.) L. 3. D. de Euict.
(*x*) L. 11. §. 5. D. de A. E. V. Hic Vlpianus contra Vlpianum in L. 11. §. 1. D. de contrah. E. V.
(**) L. 48. §. fin. D. de Aed. E. Simplariae res ex mente Legis rectius vilioribus aequiparantur adde L. 54. D. de contrah. E. V.
(*y*) L. 8. D. de Aed. E.
(*z*) L. 10. §. 3. D. ib.
(*aa*) L. 10. §. 4. D. ib.
(*bb*) L. 12. §. 1. D. ib.
(*cc*) L. 13. D. ibid.
(*dd*) L. 14. pr. ibid.
(*ee*) L. 14. §. 3. D. ib.
(*ff*) L. 14. §. 7. ib.
(*gg*) L. 15. D. ibid.
(*hh*) L. 38. §. 9. D. ibid.
(*ii*) L. 43. pr. D. ib.
(*kk*) L. 49. D. ibid. id est, qui pestibiles vel lethiferas herbas habet. L. 4. C. ibid.
(*ll*) L. 50. D. ibid.
(*mm*) Weichb. art. 97. et Gloss. ibid.
(*nn*) L. 6. §. 2. L. 38. §. 7. D. ibid.

(*oo*) L. 14. §. 3. D. ib.

(*pp*) L. 14. §. 9. L. 17. § 20. L. 18. pr. §. 2. L. 19. § 4. D. ibid.

(*qq*) L. 43. pr. §. 1. D. de contrah. E. V. L. 1. §. 6. D. L. 4 §. vlt. L. 14. §. 10. L. 19. pr. §. 3. L. 48. §. 3. D. de Aed. Ed.

(*rr*) L. 18. §. 1. D. ib.

(*ff*) L. 19 §. 1. L. 31. §. 1. L. 52. D. ibid.

(*tt*) L. 56. D. ibid.

(*uu*) L. 31. §. 17. D. ibid.

(*vv*) L. 31. §. 18. D. ibid.

(*ww*) L. 19. §. 5. D. ibid.

(*xx*) L. 31. § 5. 8. D. ibid.

(*yy*) L. 31. §. 6. D. ibid.

(*zz*) L. 31. §. 9.

(*aaa*) L. 23. §. 5. L. 48. §. 5. D. ibid.

(*bbb*) L. 31. §. 10. L. 44. § 1. D. ibid.

(*ccc*) L. 23. §. 4. D. ibid.

(*ddd*) L 1. §. 1. in fin. L. 14. §. 9. D. L. 1. C. ibid.

(*eee*) L. 1 §. 2. D. ibid.

(*fff*) L. 23. §. 1. 7. L. 60. D. ibid.

(*ggg*) L. 21. pr. L. 33. § 1. D. ibid. nisi plures res venditae et singulis pretium separatum constitutum sit L. 34. pr. ibid.

(*hhh*) L. 29. D. ibid.

(*iii*) L. 27. D. ibid. non vero cibaria L. 30. §. 1. ibid.

(*kkk*) L. 23. §. 8. L. 29. §. 1. 3. L. 58. pr. D. ibid.

(*lll*) L. 25. pr. D. ib. Damnum ante traditionem illatum, et quod seruus esset passurus, etiamsi non venisset, non pertinet ad hoc iudicium, sed venditor tantummodo actiones praestat d. L. §. 4. Post litem contestatam vero omne damnum ad officium Iudicis pertinet d L. §. 8. L. 29. § 1 L. 31. §. 13. D. ib.

(*mmm*) L 23. §. 8. L. 31. pr. L. 58. pr. D. ibid.

(*nnn*) L. 21. §. 1. L. 23. pr. L. 31. §. 12. D. ib.

(*ooo*) L. 1. §. 1. L. 21. §. 2. L. 23. §. 9. L. 24. L. 29. §. 2. L. 31. § 2. 3. 4. D. ibid.

(*ppp*)

(*ppp*) L. 21. §. 3. L. 22. D. ibid.
(*qqq*) L. 25. §. 10. D. ibid.
(*rrr*) L. 26. D. ibid.
(*sss*) L. 19. §. 3. L. 20. D. L. 2. C. ibid.
(*ttt*) L. 28. D. ibid.
(*uuu*) L. 43. §. 9. D. ib.
(*vvv*) L. 45. D. ibid.

§. 293.
De actione quanti minoris.

Emtori per vitium rei decepto electiue non cumulatiue competit actio redhibitoria et quanti minoris (*a*). Interdum tamen, licet actione quanti minoris actum sit, redhibitio adhuc conceditur, si nempe res adeo nullius pretii sit, vt ne expediat quidem, talem rem habere (*b*); Bene vero redhibitoria vel quanti minoris simul stant cum actione emti ad euictionem praestandam (*c*). Competit haec actio propter eadem vitia quae redhibitioni locum dant; sed quia non ad dissoluendum contractum tendit, haec actio ipsa actio ex emto est (*d*). Datur ad id, vt venditor praestet, quanti minoris emtor rem emisset, si vitium sciuisset (*e*). Durat per annum vtilem (*f*), et saepius institui potest (*g*).

(*a*) L. 25. §. 1. D. de exc. rei iud. (XLIV. 2)
(*b*) L. 43. §. 6. de Aed. Ed.
(*c*) L. 44. §. 2. D. ib.
(*d*) L. 4. pr. D. ibid.
(*e*) L. 61. D. ibid.
(*f*) L. 19. §. 6. L. 2. C. ibid.
(*g*) L. 31. §. 16. D. ib. L. 32. §. 1. D. de Euict.

§. 293.
De ſtructura inſtrumenti.

Tabulae emtionis venditionis hanc oeconomiam ſuadent: I) Clauſula initialis, vti in contractibus bilateralibus conſuetum eſt, in plurali concipitur: Wir Endesunterſchriebene mittelſt dieſes urkunden und bekennen, daß heute unten geſetzten dato nachfolgender Kauf und Verkauf geſchloſſen worden: II) In introitu mentio ſpecifica conſenſus eorum, qui praeter venditorem alienationi conſenſum praebere debent, eſt facienda: v. g. Daß wir mit Vorbewuſt und gnädigſter Bewilligung Sr. Hochfürſtl. Durchl. des Herrn N. zu N. als Lehnsherrn und ſämtlicher Agnaten, vermöge der ſub A. et B. angehefteten Conſens-Scheine verkauft haben ꝛc. III) Emtoris perſona ſatis determinetur, vbi alia perſona non adiungenda, niſi quae reuera dominium cum emtore acquirere debet. Saepiſſime ex incuria marito emente, vxor, vel vice verſa, maritus adiungitur, quod et in aliis perſonis coniunctis fieri ſolet. Cauendum itaque eſt, ne vltra veram intentionem emtoris alius per incuriam in conſortium dominii adſciſcatur. IV) Poſt rite determinatas perſonas contrahentes ſequitur cauta mercis deſcriptio, vbi in caſtris integris venditis catalogus omnium aedificiorum, totius inſtrumenti, agrorum, Iurium, iam competentium et forſan competiturorum,

one-

onerum, seruitutum etc. adiungitur, et simul de fructibus pendentibus vel syluis caeduis de saginatione expressa cauetur. In genere quantum fieri potest, merx principalis pertinentiae et accessiones adeo sollicite sunt determinandae, vt litibus omnis praescindatur occasio. V) Determinationem mercis sollicitam excipiat pretii accurata descriptio, ratione summae, generis monetae, diei solutionis, vsurarum, et reliquarum praestationum, et si pactum addictionis in diem vel commissorium adiiciendi animus sit, hoc loco sufficienter exprimatur. VI) Fiat translatio dominii, et determinentur obligationes venditoris respectu euictionis praestandae, vbi in fauorem emtoris saepe obligatio litis denunciandae remittitur et caute duplum in casum euictionis constituitur. VII) Si quae reliquae sint obligationes venditoris et emtoris, hae distinctim hoc loco ita exponendae sunt, vt prius absoluantur obligationes venditoris, antequam ad obligationes emtoris fiat transgressus. VIII) Nunc transeundam ad renunciationes, vbi praecipue ex vtraque parte laesioni vltra et infra dimidium renunciari debet. Redhibitioni et euictionis praestationi quatenus renunciari possit, ex supra dictis apparet. IX) Tandem adiiciatur clausula finalis et corroboratiua cum promissione confirmationis iudicialis, si res immobiles transferantur, et constitutiones

nes prouinciales necessitatem confirmationis loquantur.

Formular eines Kauf-Contracts.

Wir Endesbemeldete vor uns und unsere Erben und Nachkommen urkunden und bekennen, daß am unten gesetzten Tage nachfolgender Kauff- und Verkauf-Contract geschlossen worden:

1) Es verkaufet nähmlich Herr Alexander Heinrich v. N. das von Dieterich v. O. erkaufte freye adeliche allodial-Ritter-Guth zu X. auf welchem keine andere Lasten als die gewöhnliche Rittersteuren, und was im Anschlage bemeldet ist, haften, mit allen Gebäuden, eingemauerten Wasch- und Brau-Kesseln, Blasen, allen Brau-Geräthschaften, Ländereyen, Wiesen, Holzungen, Jagden, Fischereyen, Diensten, Gerichten, Zehnden, Zinsgefällen, auch allen übrigen Rechten und Gerechtigkeiten, sie mögen schon zu dem Guthe gebracht seyn, oder annoch dazu gebracht werden können, immassen alles dieses in dem angehefteten Guths-Anschläge umständlich beschrieben, wobey jedoch ausdrücklich ausgenommen werden: 1) alle Tapeten in dem Wohngebäude, und was zum ameublissement gehöret; 2) alle instrumenta rustica; 3) die Einsaat, Gailung auf dem Lande, und Pfluglohn, als

worüber hernächst, wenn die Witterung selbiges zuläßt, nach eingenommenem Augenscheine entweder in Bausch und Bogen gehandelt, oder eine förmliche taxation angestellet werden soll. d) Alles auf dem Hofe befindliche Bau- und Brenn-Holtz. Dahingegen wird noch mit zu dem verkauften Guthe gerechnet a) aller vorräthige Mist; b) das im Walde liegende gefällete Holtz von aller Gattung. c) In Ansehung des Strohes, Heues und sonstiger Futterung vor das Vieh verspricht der Herr Verkäufer dem Herrn Käufer soviel zu überlassen, als er bey Uebernahme des Guthes verlanget, und zwar vor denjenigen Preis, was es zu solcher Zeit nach denen N.. schen Marckt-Zettuln gelten wird.

2) Verspricht Herr Verkäufer davor zu haften, daß die Jagd, Fischerey, und Gerichte sich soweit, als es in dem angehefteten Anschlage vermeldet ist, erstrecken, und in der beschriebenen Mase competiren, wiedrigenfalls derselbe billigmäsige Vergütung verspricht. Daferne aber die Morgen-Zahl der Holzung, Ländereyen und Wiesen, wie auch derer Zehnden und die Anzahl der Dienste und Zinsgefälle sich nicht finden sollte, so machet sich Herr Verkäufer anheischig, vor das fehlende soviel zu ersetzen, als vor jeden Morgen respective im Anschlage berechnet ist, und zwar dergestalt daß vor jede $3\frac{1}{2}$ pro Cento einhundert Reichs-

Reichsthaler von der Kauf-Summe abgesetzet werden soll, bey denen Diensten und Zinsgefällen hingegen werden vor jede fehlende fünf Reichsthaler einhundert Reichsthaler vom Herrn Verkäufer vergütet. Daferne aber sich wieder Verhoffen finden sollte, daß mehrere ordentliche Abgaben auf dem Guthe hafteten, oder selbiges wohl gar auf eine oder andere Weise dienstbahr wäre, so soll nicht allein der Ertrag sothaner mehreren onerum oder Dienste, und zwar vor jede fünf Reichsthaler hundert vom Herrn Verkäufer vergütet, sondern noch überdem, da hieran dem Herrn Käufer vorzüglich gelegen ist, eben so viel Statt des interesse berichtiget werden.

3) Verspricht der Herr Verkäufer die Gewähr von allen und jeden im Anschlage bemeldeten Grundstücken und Gerechtsamen zu leisten, und den Herrn Käufer auf zeitige und vor der Kriegesbefestigung zu beschehende Litis-denunciation auf seine alleinige Kosten zu vertreten, und den Abgang nach dem im Anschlage bemeldeten pro cento nicht allein zu erstatten, sondern auch an Statt des Interesse das duplum zu erlegen. Dahingegen die gegenwärtig sich nicht bey dem Guthe befindende pertinenzien und Gerechtsame vom Herrn Käufer, als eine blose spes angesehen werden, mithin derselbe auf seine Gefahr und Kosten schuldig ist, die angefangene Klagen fortzusetzen,

oder andere anzustellen, ohne daß Herr Verkäufer hierzu im mindesten zu concurriren schuldig, oder eviction zu leisten verbunden ist.

Dahingegen machet sich Herr Käufer anheischig, 4) vor dieses Guth samt Zubehörungen auf Ostern anni currentis die Summe von 20560 Rthlr. schreibe zwanzigtausend fünf hundert und sechzig Reichsthalern in alten vollwichtigen französischen Louisd'or, das Stück zu fünf Reichsthaler gerechnet, sofort bey der Uebergabe in einer unzertrennten Summe zu bezahlen.

5) Wenn nun solchergestalt das Kauf-pretium entrichtet seyn wird, so tradiret Herr Verkäufer vor sich und seine Erben dem Herrn Käufer das Guth mit allen Zubehörungen, Rechten und Gerechtigkeiten, und werden die ausstehenden Zinsgefälle bis Martini anni praeteriti dem Herrn Verkäufer allein berechnet und ausgefolget, die Zins-Gefälle und Iurisdictions-Einkünfte des laufenden Jahres werden zukünftigen Martini sämtlich berechnet und dem Herrn Verkäufer pro rata temporis, von Martini bis zum untengesetzten Tage berichtiget. Daneben überliefert Herr Verkäufer an den Herrn Käufer alle uud jede das Guth, dessen Zubehörungen und Gerechtigkeiten angehende Briefschaften, Register und Nachrichten, und verspricht, wenn sich deren künftig noch

finden

finden sollten, selbige annoch und zwar entweder integraliter, oder falls sie andere Sachen zugleich mit angehen, in beglaubtem Extract zu ediren.

6) Bis dahin nun, daß das Kaufgeld abgeführet, und das Guth übergeben wird, bleibet es in Ansehung des periculi bey der Verordnung der gemeinen Rechte; soviel hingegen das commodum anbetrift, stehet dem Herrn Verkäufer bis an den obigen termin der Uebergabe frey, sich des Holzes, der Jagd, und Fischerey zu seiner Haushaltung pfleglich zu bedienen, jedoch nichts an andere zu verkaufen, oder etwas von Beträchtlichkeit zu verschencken.

7) Entsagen beyde Theile der Verletzung unter und über der Hälfte, und wollen vielmehr diesen aufrichtig geschlossenen Kauf und Verkauf zu allen Zeiten in allen Puncten und Clausuln getreulich erfüllen, auch selbigen Königl. und Churfürstl. Justitz-Canzley, als dem schriftsäßigen foro rei sitae priuilegiato auf gemeinschaftliche Kosten zur confirmation übergeben.

Dessen allen zur Urkunde ist dieser Kauf-Contract in duplo ausgefertiget, jedem Theile ein Exemplar reciproce unterschrieben und untersiegelt zugestellet. So geschehen N. etc.

Formular eines Guth-Anschlages.

	Anschlag von dem S - - schen adelichen Erb-Gute zu S - - - - im Amte Westen.	Landmaße das Hbtſ. zu 40 □ R. das Molt zu 12 Hbtſ.				Ertrag in der Staat-Stellung von einem Jahre.			Ertrag in einem Drösch-Jahre.		
		Molt.	Hbtſ.	Sp.	R.	Thlr.	Gr.	Pf.	Thlr.	Gr.	Pf.
	Marsch Saat-Land so 4 Jahre gesäet wird und 4 Jahre Drösch lieget und geweidet wird.										
	In der S - - Kuh weide.										
1.	1. Acker - - - zur Saat 1 thl. 12 gr. Drösch à 12 gr.	-	4	3	2	6	14	2	1	21	2
2.	2. Breden 3 Acker - - - zur Saat 1 thl. 18 gr. zur Weide à 12 gr	2	5	-	6	43	18	-	9	25	4
3.	1. Acker - - - wie das vorhergehende.	-	3	-	6	4	26	-	1	1	4
4.	2. Stücke - - zur Saat 1 thl. zur Weide 12 gr.	-	9	1	7	9	15	1	3	4	5

ferner

	ferner.	Landmaße a Hbtf. 40 □ R.				Ertrag von einem Saat-Jahre.			Drösch-Jahre.		
		Molt.	Hbtf.	Sp.	R.	Thlr.	Gr.	Pf.	Thlr.	Gr.	Pf.
	Das Land unter diesen 4 nummern lieget im gemeinen Felde.										
5.	Der Thürm-Camp - - - zur Saat 1 thlr. 18 gr. zur Weide a 24 gr.	7	11	2	6	143	16	6	63	30	-
6.	Der Nedderste oder Kuhlen-Camp - - - zur Saat a 1 thl. 18 gr. zur Weide	14	8	1	4	264	19	-	130	33	-
	Auf dem Harnisch.										
7.	1. Stück - - zur Saat a 1 thl. 12 gr. zur Weide a 12 gr.	-	2	3	1	3	25	1	-	33	
8.	Der Horst-Camp - - - zur Saat a 1 thl 18 gr. zur Weide a 24 gr.	3	6	1	5	63	20	2	28	9	-

	ferner.	Landmaße a Hbts. 40 □ R.				Ertrag von einem Saat-Drösch-Jahre.					
		Molt.	Hbts.	Sp.	R.	Thlr.	Gr.	Pf.	Thlr.	Gr.	Pf.
9.	Der Spiel-Camp - - zur Saat a 1 thl. 18 gr. zur Weide a 17 gr.	6	-	-	6	108	20	2	54	-	-
	In der Bauerschafft Wahnebergen.										
10.	1. Brede - -	-	5	1	5	-	-	-	-	-	-
11.	1. Brede - -	-	3	3	-	-	-	-	-	-	-
12.	1. Acker - -	-	1	2	4	10	-	-	10	-	-
13.	2. Acker - -	-	4	-	8	-	-	-	-	-	-
	Davor giebet Johann Clasen jährlich 10 Thlr.										
	Summa Marsch Saat-Land - -										

ferner

	ferner.	Landmaße a Hbts. 40 □ R.				Ertrag von einem Saat=Drösch=Jahre.					
		Morg.	Hbts.	Sp.	R.	Thlr.	Gr.	Pf.	Thlr.	Gr.	Pf.
	Esch=Saat=Land wird alle Jahr gesäet auf dem St. = = Esche.										
1.	. Acker - - - a 24 gr.	-	2	-	-	1	12	-	1	12	-
2	1. Acker - - - desgleichen.	-	2	3	6	1	33	-	1	33	-
3.	Der Esch=Camp - - - -	3	-	-	5	25	-	-	25	-	-
	Summa Esch=Land - - -										
	Marsch=Weiden und Wiesen.										
1	Der Kuhle Kamp - - - wird mit 50 Ochsen und 6 Pferden geweidet resp. a 5 et 8 Thlr. fac. - 298 Thl. oder das Hbts zu 1⅞ Thlr. fac. 300 ⅔ Thlr.	13	8	-	-	298	-	-	298	.	-

	ferner.	Landmaße a Hbtſ. 40 □ R.				Ertrag von einem Saat-Dröſch-Jahre.					
		Molt.	Hbtſ.	Sp.	R.	Thlr.	Gr.	Pf.	Thlr.	Gr.	Pf.
2	Die Wieſe bey dem Wahneberger Eſche recht gutes Hauland a Hbtſ. 2 Thlr.										
	Noch Marſch wieſen auf denen gemeinen Bauer-Wieſen.										
3	2. Schwade -	-	-	2	2						
4	der Vierort -	-	1	3	1						
5	die Bohnen-Brede - -	-	1	-	6						
6	4. Schwad - -	-	-	2	5						
7	1. Brede - -	-	1	2	-						
8	1. Ortgen auf Herman Ditmars Geſt-Wieſe - - - -	-	2	1	5						
9	2. Schwad -	-	-	-	9						
10	3. Schwad -	-	-	1	2						
11	1. Brede - - -	-	1	3	5						
12	1. Ahnewende-	-	2	-	-						
13	die Scharpe beym Imhofe	-	1	2	5						
14	das große Raum - -	-	6	3	-						

	ferner.	Landmaße a Hbts. 40 □ R.				Ertrag von einem Saat-Drösch-Jahre.					
		Molt	Hbts	Sp.	R.	Thlr.	Gr.	Pf.	Thlr.	Gr.	Pf.
15	Die Scharpen zwischen Jürgen Rengstorf und Ehler Brünnig -	-	3	3	3						
16	3 Acker - - -	-	5	2	-						
17	1. Brede - -	-	4	2	6						
18	1. Acker - - -	-	1	-	6						
19	1. Brede - - -	-	2	1	6						
20	1. Placken zur Hälffte von 4 H. 2 Sp. 6 R.	-	2	1	3						
21	1. Acker - - -	-	-	3	-						
22	2. Geeren										
23	1. Brede - -	-	1	1	6						
24	1. Brede - - -	-	1	1	3						
	Diese Wiesen-Stücke von Nro. 3-24. betragen 3 Molt. 8 Hbts. 3 Sp. 5 R. a 1 rthlr. zu mähen.	-	-	-	-	44	31	4	44	31	4
	werden im Frühjahre gefrettet oder vorgeweidet. Der Hof treibet sodann so viel Vieh als vorhanden ist.										

ferner

ferner.	Landmaße a Hbts. 40 □ R.				Ertrag von einem Saat- Drösch- Jahre.					
	Morg.	Hbts.	Sp.	R.	Thlr.	Gr.	Pf.	Thlr.	Gr.	Pf.
Wenn sie gemehet, so wird die Nachweide mit Vieh betrieben der Hof treibet 24 Stück a 12 gr.	-	-	-	-	8	-	-	8	-	-
Noch Wiesen-Wachß Der Hoff hat auch 4. Räume im gemeinen Holz Graßland zu mähen. Ist von jeher verpachtet gewesen a 2½ rthlr.	-	-	-	-	10	-	-	10	-	-
Summa Weiden- und Wiesen-Wachß - -										
Die Gärten welche mit tragbaren Bäumen vom besten Obst reichlich besetzet, halten - - a 2 rthlr.	1	3	-	-	30	-	-	30	-	-

ferner

ferner.	Ertrag					
	Thlr.	Gr.	Pf.	Thlr.	Gr.	Pf.
Die Wind-Mühle vor V - - welche in recht gutem Stande, trägt jährlich Pacht mit dem Garten - - - -	110	-	-	110	-	-
Meier-Gefälle						
Christoph Weiland zu Gestefeld - - - - - - - - -	17	-	-	17	-	-
Daniel Meyer daselbst - - -	10	-	-	10	-	-
Diese beide dienen wöchentlich 1. Tag mit dem Spanne						
Noch Meier Gefälle						
Der Meyer Bekröge zu Walle im Amt V. - - - - -	10	-	-	10	-	-
oder 1. Molt Rokken und 1 Molt. Rauh-Haber						
4. Köter dienen wöchentlich 1. Tag mit der Hand, und müssen dem Hoffgesinde gleicharbeiten a $4\frac{1}{2}$ Thlr.	17	12	-	17	12	-
Summa Meier-Gefälle - -						

	ferner.	Ertrag.					
		Thlr.	Gr.	Pf.	Thlr.	Gr.	Pf.
	An Gerechtigkeiten.						
1	Die Holzungen in welcher alle Mast, Jagd, und übrige revenuen dem Guthe S - - - gantz allein mit Ausschliessung aller concurrenz anklebet, und welche in einen besonderen Riß gebracht, auch darüber ein besonderer Recess sub dato 12. May 1705. errichtet ist, woraus die Gränzen und die Morgen-Zahl deutlich zu bemerken ist.						
2	Die Ober- und Nieder-Gerichte in dem Dorfe S - - und dessen Feldtmarck, die Heerstrase, und den sogenannten schwarzen Hof und deren Besitzer ausgenommen.						
3	Die Obere und Niedere Jagd wird angeschlagen jährlich auf - - - - - - - -						
4	Die Jagd-Gränzen sind in einem besonderen Recess vom 16. Martii 1694. auf das genaueste bestimmet, und diesem gemäs sind die Jagd-Pfähle gesetzet.						
5	Die Fischerey wird nicht gerechnet.						
	Desgleichen das Ius patronatus solitarium in denen Kirchen zu S. und T.						

Reca-

Recapitulatio	Landmaße a Hbts. 40 □ R.				Ertrag von einem Saat-Drösch-Jahre					
	Molt.	Hbts.	Sp.	R.	Thlr.	Gr.	Pf.	Thlr.	Gr.	Pf.
Marsch Saat-Land - - -	37	6	3	-	657	30	6	303	13	7
Esch Saat-Land - - - -	3	5	-	1	28	9	-	28	9	-
Marsch Weiden und Wiesen - - - - - -	19	11	-	5	421	13	4	421	13	4
Gärten - - -	1	3	-	-	30	-	-	30	-	-
Mühlen-Pacht - - -	-	-	-	-	110	-	-	110	-	-
Meier-Gefälle - - - -	-	-	-	-	54	12	-	54	12	-
Gerechtigkeiten - - - - -										
Summa jährl. Ertrags - -										
Ein Saat-Jahr . . . thlr. Ein Drösch-Jahr . . . thlr.										
Summa .. thlr.										
wovon die Hälfte als . . . Thlr. der Ertrag eines Jahres bleibet.										

Der

	Thlr	mgr.	Pf.
Der jährliche Ertrag des Adelichen Erbgutes St = = ist = =	-	-	-
Davon gehen ab des Pastoris und Küsters ad St. Andreae in V--- Pflichten = = = = = = - =	2	27	-
Bleibet *Summa* - -			
Die Gebäude auf dem Hofe, so in gutem Stande, stehen im Brand Assecurations Catastro, und zwar geringer als sie von Werckverständigen angeschlag. werden, für	5000	-	-
In der St. Andreae Kirchen in Verden besitzet der Hoff einen Herren und Domestiquen Stuhl, wie auch Begräbnisse.			
Das Guth stehet in der Matricul und hat Votum et Sessionem auf den Landtägen wenn omnes et singuli convocirt sind.			
Summa			

TITV-

TITVLVS XIV.

DE LOCATIONE ET CONDVCTIONE.

§. 294.

Definitio et diuisiones.

Locatio - conductio est: *contractus consensualis de rebus vel operis alienis pro certa mercede fruendis.* Magnam locatio - conductio cum emtione et venditione similitudinem habet (*a*). Cum vero fructus semper sint incerti, merces vero definita, non potest non difficile esse, proportionem accuratam inuenire; hac vero taliter qualiter per conuentionem stabilita, nouae suboriuntur difficultates circa remissionem, si fructus depereant. Inde hunc contractum multi dissuadent, et vel administrationem, vel coloniam partiariam commendant. Haec est, quando vnus culturam, semen et operas, alter vero fundum communicat, ea lege, vt hic certam portionem fructuum industrialium, non naturalium (*b*), accipiat (*c*). Haec *colonia partiaria*, si verum fateri licet, aequalitatem praestationum, quantum possibile, seruat, et difficultates remissionum superat, proinde locationi conductioni maximopere praeferenda. Fluctuat hic contractus inter lo-

cationem conductionem et societatem, sed potius pro locatione conductione est habendus, cum locator onera rei ferri debeat, conductor vero, si nihil natum sit, sumtus culturae pro rata repetere non possit, cum tamen, si societas subesset, omne damnum et impensae communicarentur. Corruunt itaque omnes conclusiones, quae ex iure societatis desumtae sunt. Alia locatio *perpetua* alia *temporalis* est (*d*). In dubio pro hac praesumtio est capienda. Illius caracteres distinctiui sunt, non possessio per longissimum tempus, neque locarium vniforme; sed vel pactum expressum: ne heredibus absque iusta causa res locata auferatur, vel possessio longaeua, mutato titulo, requiritur. Alia est *prima*, alia *sublocatio*, quae vtiliter sub pacto commissorio interdicitur: daß conductor durchaus sich nicht unterfangen soll, die verpachteten Stücke weiter zu verafterpachten, widrigenfalls soll der Pächter dadurch seiner Pachtung verlustig seyn. Passim in rebus fiscalibus per legem expressam omnis sublocatio interdicitur. Res posterioris conductoris domino non obligantur, bene tamen fructus (*e*). *Datio ad Firmam* et *Admodiatio* nihil aliud est, quam simplex locatio-conductio.

(*a*) pr. §. 3. I. de locat. et cond. (III. 25.) L. 2. pr. D. ibid.

(*b*) L. 45. D. de vsuris.

(c) L. 25. §. 6. L. 35. §. 1. in fin. D. h. t. L. 8. C. de pact. (II. 3.)

(d) L. 10. C. h. t. L. 2. 5. C. de locat. praed. civ. (XI. 70.) L. 1. 2. D. si ager vectig.

(e) L. 24. §. 1. D. h. t. L. 6. C. h. t.

ad §. 294.

Formular eines contractus coloniae partiariae.

Wir Endes Unterschriebene urkunden und bekennen hiermit daß heute unten gesetzten dato nachfolgender Pacht-Contract geschlossen:

1) Es verpachtet der Prediger zu N. Jacob N. die zu seiner Pfarre gehörige 133. Morgen Landt, imgleichen 6½ Morgen Wiesen, wovon die Specification angehänget ist, und welches vom Zehenten und allen oneribus publicis befreyet, an Hans N. und Curt N und überlässet solche denenselben zum nießlichen Gebrauch auf drey nach einander folgende Jahre, von Cath. Petri 1756. bis dahin 1759. und zwar so, daß die Coloni das Winterfeldt, das Oberfeldt genannt, Mich. 1757. selbst bestellen müssen. Die Coloni sind dagegen schuldig.

1) Das Landt als ihr eigenes gehörig zu bestellen, dasselbe bey seiner Freyheit und Gräntzen zu erhalten, und wo selbige darinn gestöhret würden, dem Verpächter solches sofort anzuzeigen.

 2) Müs-

2) Müssen die Coloni von allem, was solche Länderey im Winter- Sommer- und Brackfelde trägt, das 3te Bund Statt des locarii, und das 10te Bund Statt des Pfarr-Zehntens dem Verpächter entrichten, so der Verpächter durch seine Bevollmächtigten ausziehen lässet.

3) Sind die Coloni schuldig diese Bunde frey in des Verpächters Scheure zu fahren, und zwar eher als ihr eigenes.

4) Bekommen die Coloni zwar von dieser Länderey im Brackfelde 4 Morgen frey, von welchen der Verpächter nichts nimt, aber sie müssen, ehe die Brack bestellt wird, sich von dem Verpächter die 4. Morgen anweisen lassen.

5) Bekommen die Coloni von denen von Verpächtern ausgezogenen Bunden, wenn selbige ausgedroschen, das Stroh wieder zurück zum Mist, aber nur von Rocken, Weitzen und Gersten; vom Haaber und Brackfrüchten behält Verpächter das Stroh, für das zehente Bund, welches bey zehentpflichtiger Länderey der Colonus entbehren muß. Dahingegen darf keiner von diesen Colonis Stroh oder Mist verkaufen, vertauschen, oder zum Bau ihrer eigenen Gebäude verbrauchen, sondern es muß alles Geströhe wieder zum Dünger verwendet, und selbiger der Pfarr-Länderey auf keine Weise entzogen werden.

6) Ge-

6) Geben die Coloni vor die 6½ Morgen Wiesenwachs zwar nur jährlich zehen Reichsthaler, dahingegen sind selbige schuldig, dem Verpächter unentgeltlich folgende Fuhren zu thun, als 4. Fuhren mit 4. Pferden jährlich nach N. oder an einen andern Ort, von welchem sie desselben Abends wieder zu Hause kommen können. Ferner müssen sie das Holtz, so Verpächter jährlich consumiret, aus dem Walde auf den Hof, das Heu und Grommet in die Scheure, den Mist in den Garten, das Korn, Maltz, Vieh-Schrot und dergleichen in die Mühle und wieder ins Haus ohne Entgeldt fahren.

7) Wie viel Landt beym Antritt in ganzer und halber Gailung gewesen, imgleichen womit und wie viel Morgen bestellet gewesen, ist in die angehängte Specification gebracht, und müssen die Pächter solches auf eben die Art beym Abtritt wieder liefern oder den Abgang nach dem aestimato ersetzen. Liefern sie mehr gedüngtes Land, so bekommen sie vor einen Morgen in ganzer Gailung 2 Thlr. in halber Gailung 1 Rthlr. und an bestellten Feldern das Pfluglohn und Einsaat nach landwirthschaftlichem Ermessen.

8) Wenn die Pächter nach verflossenen drey Jahren das Land wieder abtreten sollten, so bekommen sie von letzterer Erndte kein Stroh zurück, sondern solches wird ihnen von Verpäch-

tern bezahlet, als 1. Schock Rockenstroh zu 3 Thlr., Weitzenstroh 1 Thlr. 18 gr. Gerstenstroh 1 Thlr.

9) Sollte der Verpächter während der Pachtjahre versterben, oder die hiesige Pfarre verlassen, der Nachfolger im Amte aber ihnen diesen Contract nicht aushalten wollen, so haben sie dieserhalb keine Schadensersetzung zu verlangen.

10) Wird die tacita relocatio ausdrücklich aufgehoben und müssen die Pächter vor Ablauf der Pachtjahre prolongation suchen, widrigenfalls sind dieselben verbunden, die Ländereyen mit dem Ablaufe der Pachtjahre liegen zu lassen.

11) Wenn nun auf irgend eine Art die Pacht geendiget wird, so versprechen Pächtere die Länderey ohne einigen Aufenthalt wieder abzutreten, und selbige weder unter dem Vorwande einiger meliorationen, oder stillschweigenden Wiederverpachtung, eines Näher-Rechtes, oder beständigen Erbpachtes zurück zu behalten; widrigenfalls erkennen sie sich selbst als Spoliatores und wollen geschehen lassen, daß Strafbefehle wider sie ausgewürcket werden, die Länderey sofort abzutreten.

Urkundlich ꝛc.

* * * * * *
* * *

Specification der bestellten und gedüngten Länderey &c. &c. &c.

§. 295.

§. 295.
De locatore.

Locare quilibet poteſt, qui vſum rei habet, modo is, qui tantummodo iure temporali et reuocabili poſſidet, non vltra id tempus elocet, quo ius ſuum durat. Conductor qui conditionem locatoris ſciuit, et ante finitum locationis tempus propter ius locatoris ſublatum cedere debet, regreſſum contra hunc vel eius heredes non habet. (§. 300.) Tutores, curatores, adminiſtratores caute ſub haſta locant, fraudis et colluſionis euitandae gratia. Tutores circa finem minorennitatis in fraudem pupillorum in longius tempus locare nequeunt, multo minus locationem perpetuam inire poſſunt, alias reſtitutionis beneficio vtuntur. Locare non poteſt, cui ſublocatio per legem vel pactum expreſſum vel tacitum eſt interdicta (§. 294.) Plures locatores, ſi conductor ſingulorum perſonam in ſolidum ſibi obligare voluit, in ſolidum tenentur, etiamſi ſinguli ſoluendo ſint, modo actiones contra reliquos praeſtare paratus ſit. Ita ſecundum Ius Pandectarum (*a*); ſed Iure Nouellarum obligatio diuiſa eſt (*b*). Heres locatoris, vt et ſucceſſor in regnis et principatibus, ſtare debet locationi, a defuncto contractae.

(*a*) L. 13. §. 9. L. 47. D. h. t.

(*b*) Nov. 99. c. 1.

§. 296.

De conductore.

Regulariter quilibet conducere potest, qui se aliis obligandi gaudet facultate, et quatenus sub hasta sit, etiam tutor vel curator res pupilli vel minoris conducere potest. *Plures* conductores ex regula non in solidum, sed pro rata tenentur (*a*); et quamuis in solidum se obligauerint, tamen iure nouiori eorum obligatio diuisa est (*b*), quatenus omnes soluendo et facilis conuentionis sunt. *Miles* conducere nequit negotiationis, bene vero rei familiaris causa (*c*); idem de *clerico* dicendum (*d*). *Curialis* neque procurator, neque conductor, neque fideiussor conductoris esse potest (*e*). *Tutores curatoresue*, prius quam officii sui rationes reddant, prohibentur, ne quid de patrimonio Caesaris, in genere de rebus fiscalibus, et quae his aequiparantur, conductum habeant (*f*). Mortuo conductore intra tempora conductionis, heres eius eodem iure in conductione succedit (*g*); quodsi autem ita contracta sit: *quoad locator vellet*, morte locatoris tollitur (*h*).

(*a*) L. 13. C. h. t.
(*b*) Nov 99. c. 1.
(*c*) L. 50. D. h. t. L. 31 35 C. ibid.
(*d*) Nov. 123. c. 1.
(*e*) L. 30. C. h. t.
(*f*) L. 49. D. h. t.
(*g*) §. vlt. I. h. t. L. 10. C. ibid.
(*h*) L. 4. D. h. t.

§. 297.

§. 297.
De forma et essentialibus contractus.

Praeter consensum in certam mercedem et vsum determinatum, ab vtraque parte declaratum, nihil ad substantiam contractus requiritur (*a*). Proinde non est locatio-conductio, sed contractus innominatus, si merces ab initio non determinata sit, sed postea tantum daturus promiserit, quantum inter eos conuenerit. Non vero mutat contractus naturam, si, post rite initam conductionem, merces remittatur (*b*). Ab initio autem donationis gratia iniri nequit (*c*), proinde non valet conductio, si nummo vno conductum sit (*d*). Tam pure quam sub conditione contrahi potest locatio-conductio (*e*). Quodsi locator contra conditionem ab initio dictam sciens aliquid commiserit conditioni contrarium, eandem remisisse videtur (*). Si ex pacto commissorio res inemta fit, actio locati locum habet (*f*). Qui frumentum et hordeum annonae inferendum, accepta pecunia, redemerunt, ex conducto obligantur (*g*). Regulariter locatio dominium non mutat (*h*), nisi res fungibiles cum aliis promiscue transuehendae datae sint (*i*). Ad locationes fiscales requiritur subhastatio (*k*), et officiales idoneitatem et colonorum et fideiussorum praestare debent (*l*). Conductoribus fundorum publicorum, si idem offerant, ius

ius praeferentiae in locatione competit (*m*), quemadmodum vectigalia interdum vlterius conducta habent, vtrumque vero hodie cessat. Coloni patrimoniales, ne impares fiant mercedis soluendae, a muneribus sunt exemti (*n*), quod aeque hodie non obtinet.

(*a*) pr. I. de locat. et cond L. 1. D. locati cond. L. 2. pr. L. 14. D. ibid. L. 24. C. ibid.
(*b*) L. 5. D. h. t.
(*c*) L. 20. §. 1. D. h. t.
(*d*) L. 46. D. h. t
(*e*) L. 20. pr. D. h. t.
(*) L. 60. §. 6. D h. t.
(*f*) L. 22 pr. D. h. t.
(*g*) L. 14. D. h. t.
(*h*) L. 39. D. h. t. L. 60. §. 1. ibid.
(*i*) L. 31. D. h. t.
(*k*) L. 3. C. de loc. praed. civ. (XI. 70.)
(*l*) L. 1. C. de locat. praed civ.
(*m*) L. 4. 5. C. ibid.
(*n*) L. 5. §. 10 D. de I. immunit. (L. 6.) L. vlt. C. qui dare tut. (V. 34.)

§. 298.

De re locata.

Locantur res mobiles et immobiles, corporales et incorporales, operae et opus faciendum, et vbi disparitatis ratio reddi nequit, omnium harum rerum locatio iisdem regulis constat. Speciatim prohibitum est, ne locentur: I) *Ius monetandi* (*a*). II) *Rei propriae* nulla conductio est (*b*). Interdum locator non obligatur, conductor obligatur, veluti si emtor fundum conducit, donec pretium ei solvat;

vat; h. e. locator non ex locatione sed ex venditione obligatur (*c*). III) *Seruitus* locari non potest (*d*), quippe quae a fundo separari nequit. IV) *Res fungibiles*, nisi tamquam pars totius considerentur, et aestimatio accedat, locari nequeunt. V) Passim statutis cavetur, daß keine Zehnden auser der Feldtmarck, worinne selbige gezogen, auch keine Schäfereyen in andere Feldtmarcken verpachtet werden sollen, ne stercora agris subtrahantur. Caueant partes, ne per obscuram rei locandae determinationem litium retibus implicentur. Villis integris instructis (mit dem ganzen Vieh = Feldt- und Acker-inuentario) locatis, vtile est, accuratissimum indicem omnium fundorum, expressa mensura, omnium iurium, aedificiorum, vt et instrumenti fundi (*e*) adiicere. In specie pecora, instrumenta rustica, agri manusati, arati, stercorati, item sepimenta, praevia taxatione, in indicem referuntur. Regulariter partes conueniunt, vt colonus emtum habeat instrumentum fundi, et periculum ferat (*f*). Vides aestimationem venditionis gratia factam praesumi, quod tunc eo magis verum est, wenn im Pachtanschlage ohne Absicht auf das überlieferte inuentarium zu nehmen, von ieder einzelnen Parcele das gewöhnliche locarium determiniret, und das taxatum inuentarii entweder sofort baar vergütet, oder dem locatori verzinset werden muß. Quodsi vero locarium

carium in folle constitutum est, habita ratione vsus inuentarii, magis pro aestimatione taxationis gratia praesumendum. Mensuram agrorum locator praecise praestare debet, alias pro rata mercedem non solum remittere, sed etiam interesse praestare debet, (§. 300.) nisi aliter conuentum, vel locatio per auersionem contracta, et modus agrorum tantummodo taxationis gratia expressus sit.

(*a*) R. Münz. Ordn. de 1559 § 174. Kayserl. Comm. Decret. de 5. Sept. 1667.

(*b*) L. 20. C. h. t.

(*c*) L. 20. § 3. D. h. t.

(*d*) L. 44. D. h. t.

(*e*) Sub fundo locato iure Romano etiam instrumenta ad perpetuum rei vsum comparata, continentur. L. 19. § 2. D. h. t.

(*f*) L. 3. D. loc. cond. arg. L. 10. §. 4. seq. L. 17. D. de I. dot. L. 5. 10. C. ibid. L. 1. C. sol. matrim. L. vn. §. 1. D. de aestimat. (XIX. 3.)

§. 299.
De mercede.

Merces est: *quantitas pro vsu concesso promissa*, de qua tenenda sunt axiomata: 1) Determinetur statim ab initio (*a*), siue positiue, siue per relationem ad arbitrium vel aliam locationem. Arbitrium vero generaliter conceptum esse non debet, sed ad certam personam adstrictum. Quodsi haec arbitrium vel noluerit

rit vel non potuerit suscipere, nulla est locatio, quasi nulla mercede constituta (*b*). 2) Constet in pecunia numerata, alias est permutatio (*c*). Pro parte in alia re, v. g. certo frumenti modo consistere potest, in quo praecise subsistendum est; alias id, quod vel locatoris vel conductoris interest, praestari debet (*c*). Iure tamen Codicis admittitur merces in fructibus consistens (*d*), quod hodie eo minus dubii habet, cum antiquioribus temporibus fere omnes locationes ita contrahebantur, vt loco mercedis frumentum praestaretur. 3) Si conductor minoris conducere, locator vero maioris putet locare, nihil agitur; quodsi autem locator minoris, conductor vero maioris putauerit conducere, conductio tenet, ita tamen vt non pluris sit conductio, quam quanti conductor putauit (*e*), cuius diuersitatis ratio in eo consistit, quod in minorem quantitatem vterque consenserit. 4) Soluatur debito tempore, vel conuento, vel singulis annis. In praediis vrbanis passim receptum est, vt singulis semestribus vel etiam mensibus merces soluatur. Mercedis tardius soluti vsurae debentur (*f*), et fideiussor, modo se in omnem caussam obligauerit, non solum sortem, sed etiam vsuras soluere debet (*g*). 5) Mutatione monetae secuta, et locatione in plures annos ita facta, vt singulis annis certa merces soluatur, ad modum eius monetae, quae tempore initi con-

contractus obtinebat, vel quae expressa est, computatio est ineunda.

(a) §. 1. I. de L. et C. L. 1. § 9. depos. L. 5. §. 2. de P. V. Obstare quidem videtur L. 35. §. 1. in fine, D. h. t. sed de colono partiario loqui videtur.
(b) L. 35. pr. D. h. t.
(c) §. 2. I de L. et C.
(c) L. 19. §. 3. D. h. t.
(d) L. 21. C. h. t.
(e) L. 52 D. h. t.
(f) L. 17. C. h. t.
(g) L. 54. pr. D. h. t.

§. 300.
De obligationibus locatoris et actione conducti.

Principaliter obligatur locator eiusue heredes (*a*): I) *ad vsum promissum integrum praestandum*, alias tenetur conductori in omne id, quod interest, etiam ad lucrum sublocationis interceptum (*b*). Interesse non ex primo anno, sed ex integro locationis tempore aestimatur, si locatio in plures annos facta sit; nisi mora tantummodo aliquot dierum sit (*). Nec colonus contra impedientes agere tenetur, sed actione conducti dominum compellit, vt agat (**). Ad vsus interceptionem etiam refertur, si villa vel stabulum non reficitur, vel id non praestatur, de quo conuenit (*c*). Sin autem res sine culpa locatoris euicta, vel vsus per vim vel potentiam tertii impeditus sit, id quod inte-

intereſt non praeſtatur, ſed tantummodo merces vel reſtituitur vel remittitur, quemadmodum etiam locator per aequipollentem praeſtationem liberatur (*d*). Quodſi vſus ſciente locatore impediatur vel ceſſet, tenetur in omne id quod intereſt; ſin vero ignorante locatore impedimentum contingat, tantummodo penſionem non petet. Placet hoc duabus ſpeciebus legalibus illuſtrare. *Prima:* ſi ſciente conductore fundum vſufructuarium in quinquennium locauerit, pendente locatione conductione autem ius locatoris deſierit, conductione, absque praeſtatione eius quod intereſt, ſoluta mercede pro rata temporis, decedere debet, nec ſumtus repetit, quos in quinquennium integrum fecit, quia hoc euenire poſſe proſpicere debuit (*e*); *Altera*: Si ſaltus paſcuus malas herbas habeat, locatore ſciente, id quod intereſt praeſtare debet, illo vero ignorante, penſio non praeſtatur (*f*). Singulare eſt, quod horreo locato, ad merces cuſtodiendas, locator (horrearius dictus) res ſaluas fore praeſtare debeat, ita vt ſolum damnum fatale excuſet; dominus horrei vero conductori, qui eandem ad merces cuſtudiendas ſublocauit, eandem cuſtodiam non praeſtet (*g*). Horreis effractis, horrearius cuſtodum exhibitione liberatur. Interdum locator ex facto aliorum obligatur, interdum vero non, quod ita in Legibus Romanis definitur: Si

ipſe

ipſe tibi hominem locauero et quidem *definite*, dolum et culpam praeſtare debeo; Si *indefinite*, de negligentia in totum teneor (*h*). Ratio differentiae haec eſt: Illo caſu conductor in hominem conſenſit, hoc vero non. Si homines meos, me inſcio (extra caſum praepoſitionis) conduxeris, iique damnum dederint, non niſi ex verſione in rem teneor (*i*). Haec de factis aliorum licitis. Pergo ad facta aliorum illicita. Quodſi ſerui damnum extra contractum dederint, non actione ex conducto, ſed noxali agendum; quod hodie ad liberos homines, quorum miniſterio vtimur, eſt extendendum, hoc tamen cum diſcrimine, vt non actio noxalis, ſed actio ex facto illicito in ipſos famulos detur (*k*). II) Obligatur locator *ad remiſſionem concedendam* de qua inferius; (§. ſeq.) III). Nec non *ad impenſas neceſſarias et vtiles refundendas* (*l*). Ad impenſas neceſſarias etiam pertinent ſumtus culturae, de quibus diſtinguendum: aut conventum eſt, 1) vt conductor fundos aratos, ſtercoratos et manuſatos, caute determinatos, in eodem ſtatu reſtituat, quo caſu tantos agros eodem modo cultos reſtituere debet, interdum adhibito arbitrio oeconomico. Quodſi plures vel pauciores agros ſtercoratos vel manuſatos reſtituat ſecundum aeſtimationem vel impenſas a locatore repetit, vel eidem defectum non ſolum ſed in-

terdum

terdum etiam interesse resarcire tenetur, si tantos agros non sub culturam redegit, quantos bonus paterfamilias colere debuisset. II) Saepe conueniunt, vt nouus Conductor cum vetere super hisce meliorationibus transigere debeat; quo casu eodem modo veteri conductori satisfaciendum est, vti ipse satisfecit praedecessori ex voluntate locatoris; quod duplici modo contingit; vel vt pretium stercorationis, seminis et arationis tantum recipiat, secundum praesens tempus aestimandum, vel vt fructus pendentes in herbis taxentur, quo casu taxatores ad periculum fructuum, et mercedem respicere debent. Saepe contingit, vt per multos annos idem conductor fundos conductos habuit, et nihil determinatum, quomodo initio contractus super meliorationibus conuenerint partes, quo casu quaeritur, quis probare debeat, an locator: fundum cum debita cultura ea Lege traditum esse, vt tantos et tales fundos cultos finita locatione absque refusione impensarum restituat; an vero conductor: initio locationis meliorationis pretium solutum esse; et verius puto: locatori probationem iniungendam esse; nisi contrarium ex coniecturis admodum probabile sit; nam regulariter nouus conductor ad meliorationes resarciendos compellitur, in dubio autem praesumtio pro eo capienda est; quod vt plurimum fit. Melioratio per margam die Mergelung, non ad sumtus necessarios sed ad meliorationes s. vtiles expensas pertinet.

Pro diuersitate locorum et bonitate terrae hanc meliorationem in 12. 15. 18. vsque 25. annos durare, harum rerum periti sibi persuadent. Proinde pro more regionis in tot portiones diuiduntur die Mergelungs-Kosten, quot annos durare credunt, et pro rata annorum inter locatorem et conductorem diuiduntur, quamuis in tribus vel quatuor annis prioribus conductor parum vel nihil lucretur, sed vtilitas serius se exserat. Sed cautius locator omnem meliorationem, sine eius consensu susceptam, interdicit, et si aliter fecerit conductor, vt suis impensis rem in pristinum statum reducat, hac clausula: Es soll auch conductor durchaus keine meliorationes vor sich eigenmächtig vornehmen, sondern jedesmahl den consens des locatoris dazu einholen, wiedrigenfalls soll derselbe, ohne Unterschied ob es nothwendige oder nützliche Ausgaben sind, gehalten seyn, nach geendigten Pacht-Jahren alles wieder nieder zureissen, und auf seine Kosten in den vorigen Standt zu setzen, und desfalls nicht die geringste Vergütung zu gewarten haben. Inde est, quod actio conducti detur ad id, vt conductori tollere liceat, quod aedificio adiecit, modo damni infecti caueat (*m*). Solet conductor pacto obstringi, vt quasdam meliorationes propriis sumtibus suscipiat, vel *generatim*, vt rem sartam tectamue conseruet, quod tamen non extendendum ad meliorationes alicuius momenti; vel *speciatim*

pro-

promittit: auf seine alleinige Kosten Fenster zu flicken, Stuben zu weisen, Ofen zu schmieren, Zäune und Dächer zu repariren, ein Fach einzusetzen, Schlösser und Schlüssel zu repariren etc. vel ita: daß er alle kleine reparationes, so unter 5 rthlr. betragen, aus seinen eigenen Mitteln stehen wolle; Sed verendum, ne conductor ita rem eo vsque negligat, quo sumtus quinque thaleros vel summam conuentam excedant; proinde prior clausula magis suadenda est. Quoad operas locatas in specie tenendum est: I) quod locator portorium ferre debeat, si pretium vecturae per auersionem constitutum est, et locator hoc praeuidere potuit (*n*). II) quod operis duobus simul locatis, priori conductori prius satisfieri debeat (*o*). At si per posteriorem locationem priori nihil decedat, prior queri vel de mercede quid deducere nequit. III) Si res fungibiles transuehendae confusae sint, proinde tantundem restitui suo loco debet, cuicunque primum solui potest; secus si separatim tabulis aut heronibus inclusae sint, vt distingui possint, quo casu vindicatio contra tertium et actio furti contra locatorem, qui rem alienam scienter alteri tradidit, locum habet (*p*). IV) Locatori operarum tunc petere mercedem permittitur, si non alii operas conduxerit, et mercedem eius temporis consecutus non sit (*q*).

(a) L. 32. D. h. t. Ex principiis Iuris publici vniuersalis et imperii Romani Germanici etiam successor in regnis et principatibus stare tenetur locationi ab antecessore contractae, posthabita distinctione successionis vniuersalis et singularis.

(*) L. 24. §. 4. D. h. t.

(**) L. 60. §. 5. D. h. t.

(b) L. 7. L. 15. §. 8., L. 19. §. 1., L. 24. § 4. L. 30. pr. D. ibid.

(c) L. 15. §. 1. D. h. t.

(d) L. 9. pr. L. 33., L. 60. pr. D. h. t. Valet tamen pactum, quo locator periculum vsus suscipit d. L. 9. §. 2.

(e) L. 9. §. 1. 3. D. h. t.

(f) L. 19. §. 1. D. h. t.

(g) L. 60. §. 9. D. h. t. L. 1. 4. C. ibid.

(h) L. 60. §. 7. D. h. t.

(i) d. L. 60. L. 45. pr. §. 1. D. h. t. vbi haec species proponitur: Si seruum meum locauerim, vt sit in taberna, isque furtum fecerit, in propriam persecutionem cadit delictum.

(k) LL. cit.

(l) L. 55. §. 1. L. 61. pr. D. h. t.

(m) L. 19. §. 4. 5. D. h. t.

(n) L. 60. §. 8. D. h. t.

(o) L. 26. D. h. t.

(p) L. 31. D. h. t.

(q) L. 19. §. 9. D. h. t.

§. 301.

De remissione a) ex capite sterilitatis.

Remissio alia ex causa sterilitatis, alia ex causa belli conceditur. Interest, vt de quialibet specie distinctim Legum dispositiones videamus. Remissio in genere considerata est obligatio locatoris, vi cuius mercedem conuentam propter

propter damnum fatale, vel in totum vel in tantum petere non potest, vel solutam restituere debet. *Damnum fatale* dicitur, quod humana prudentia viribusque neque prouideri neque auerti potest, quod *Vlpianus* ita exprimit, dominum colono omnem vim praestare debere, cui resisti non potest (*a*). Proinde ad remissionem non pertinet, vbi dominus frui non patiatur; ibi enim omne id, quod interest praestari debet (*b*), cum remissio tantummodo exonerationem mercedis pro rata efficiat (*c*). Exempla damnorum fatalium legalia sunt: 1) vis fluminum; 2) graculorum, 3) sturnorum, 4) terrae motus, 5) incendium, vbi merces iam soluta pro rata temporis repetitur (*e*); 6) Si quid extra consuetudinem in fructibus acciderit, hoc damnum domini est, ne conductor supra damnum seminis amissi mercedem praestare cogatur (*g*); v. g. a) si labes facta sit et omnem fructum tulerit, b) si vredo fructum oleae corruperit, aut c) solis feruore non adsueto id acciderit, quod generaliter lues tempestatis et coeli vitium appellatur (*h*); Porro memoratur d) edax locustarum pernicies (*i*). In omnibus autem hisce casibus requiritur *damnum, per quod plus, quam tolerabile est, laesi sunt fructus* (*k*). Damnum intolerabile est damnum magni momenti (*l*), a quo maximopere differt damnum enorme, quod dimidium excedit. Dictum in quibus casibus Le-

ges remissionem admittunt. Transeamus ad casus, in quibus remissio non conceditur. Huc pertinet: a) Si damnum per aggressuram latronum in possessionibus locatis rei tuae illatum sit (*m*); b) Si quae vitia ex ipsa re oriantur, v. g. si vinum coacuerit, si raucis aut herbis segetes corruptae sint (*n*); c) si fructus tantum exigui sint (*o*); d) si damnum in fructibus iam perceptis contingat; dicuntur autem fructus percepti a solo separati (*p*), qui ex Philosophia Romanorum conductori tanquam domino pereunt, omni remissione exclusa. Sed etiamsi hoc principium acquisitionis fructuum sat euidens sit secundum Iuris Romani oeconomiam, attamen Leges infra allegatae loquuntur de b. f. possessore non de conductore. Hic ex natura negotii non pro separatione a fundo, sed pro actuali fructuum perceptione locarium promisit. Inde plurimi Principes aequitate aperta commoti sunt, ad remissionem propter depabulationem fructuum in horreis et granariis, vltimae messis scilicet, concedendam. Speciatim e) quoad *praedia vrbana* exulat remittendae mercedis necessitas, si habitatores paulo minus commode aliqua parte coenaculi vterentur, quod aeque in refectione necessaria obtinet, nisi eam partem coenaculi dominus aperuisset, in qua magnam partem vsus habitator habet (*q*), et hoc casu merces pro rata remittitur; quodsi vero refectio necessaria non sit,

ſit, ſed tantummodo vtilis, intereſſe conducto-ri praeſtare debet (*r*). Locatore aliam habi-tationem aeque commodam offerente, merces debetur (*s*). f) In contractu retrouenditio-nis ceſſat remiſſio, quia dominium translatum eſt. Quodſi neceſſitas remiſſionis extra dubium ſit, *quantitas* a) ex conuentione, b) ex con-ſuetudine regionis, c) ex ſtatutis et iuribus prouincialibus, arbitrio Iudicis, praeuia aeſti-matione artis peritorum intercedente, deter-minanda eſt, qui, vbertate et ſterilitate ponde-rata, aeſtimare debet, quale damnum, dedu-ctis impenſis culturae, in fructibus ſuperſit; hoc in quibusdam conſtitutionibus inter loca-torem et conductorem ex aequo et bono di-ſtribuitur. Quodſi tamen contra Legem con-tractus et conſuetudinem regionis aliqui loca-tores remiſſionem conceſſerint, hoc tanquam res inter alios acta, et tanquam actus, qui opi-nione neceſſitatis deſtituitur, conſiderari de-bet, et aliis locatoribus praeiudicium non af-fert (*t*). Locatione in plures annos facta, vbertas *ſequentium* annorum in computum lae-ſionis venire debet; imo ſi remiſſio conceſſa ſit, licet per verba donationis, anni ſequentes autem vberiores exiſtant; locator, non obſtan-te remiſſione conceſſa, quaſi donatione ſub modo facta, integram mercedem exigit. *An-tecedentium* vero annorum vbertas retrotrahi

nequit, quia iam dominus istorum fructuum factus (*u*).

(*a*) L. 15. §. 2. D. h. t.
(*b*) L. 15. §. 8. D. h. t.
(*c*) L. 15. §. 7. L. 33. D. h. t.
(*d*) L. 15. §. 3. L. 30. §. 1. D. h. t.
(*e*) L. 19. §. 6. D. h. t.
(*g*) L. 15. §. 2. D. h. t.
(*h*) L. 8. C. h. t.
(*i*) L. 18. C. h. t.
(*k*) L. 25. §. 6. D. h. t. C. 3. X. de locat. cond.
(*l*) L. 27. pr. L. 28. pr. D. h. t.
(*m*) L. 12. C. h. t.
(*n*) L. 15. §. 2. D. h. t.
(*o*) L. 15 §. 5. D. h. t.
(*p*) L. 44. et 78. D. de R. V. L. 26. §. 1. L. 61. §. 8. D. de furtis, arg. §. 36. I. de R. D. L. 13. D. quib. mod. vsusfr. L. 25. §. 1. D. de vsur. Fructus enim pendentes Iure Romano pro parte fundi habentur, quam ineptam Philosophiam Germani nunquam adoptarunt.
(*q*) L. 27. pr. L. 28. pr. D. h. t.
(*r*) L. 30. pr. L. 35. pr. D. h. t.
(*s*) L. 28. §. 2. D. h. t.
(*t*) L. 19. C. h. t.
(*u*) L. 15. §. 4. D. L. 8. C. h. t.

§. 302.
De remissione mercedis b) *ex causa belli.*

Reliquum est, vt alteram causam remissionis, omnium tristissimam, videamus. Remissio ex causa belli eandem decempedam non admittit, quae remissioni ex capite sterilitatis scripta est. Quam parum Ius Romanum hac in re sufficiat, pau-

paucissimae Leges documento sunt, quae hanc difficillimam materiam attingunt. Occurrunt enim sequentes Legislationes: 1) propter metum incursionis hostium rem locatam derelinquere licere, praeuia denunciatione locatori facienda, modo denunciare possit (*a*). *Vlpianus* sententiam Seruii probat, omnem vim, cui resisti non potest, dominum colono praestare debere, quorsum etiam incursum hostium refert (*b*); et quae ibidem de resistendi obligatione dicta sunt, secundum ius belli hodiernum moderanda sunt. Huc etiam trahenda sunt verba Africani: Si colonus tuns fundo frui a te aut ab eo prohibetur, quem tu prohibere, ne id faciat, possis, tantum ei praestabis, quanti eius interfuerit frui, in quo etiam lucrum eius continebitur; Sin vero ab eo interpellabitur, quem tu prohibere, propter vim maiorem aut potentiam eius non poteris, nihil amplius ei quam mercedem remittere, aut reddere debebis (*c*), perinde ac latronum incursu id acciderit (*d*). 2) Si exercitus praeteriens per lasciuiam quid abstulit, hoc alii damno coloni, alii locatoris esse contendunt (*e*), quemadmodum etiam 3) colonus sibi imputare debet, si propter inimicitias speciales damnum passus sit, quod culpae annumeratur. (*f*). 4) Quid de hospitationibus intuitu remissionis obtineat, non vna est sententia interpretum, omnibus ad verba legis infra citatae prouocanti-

 bus,

bus. Enunciatiue ibidem refertur: in aliqua ciuitate ſitatum fuiſſe, quod ipſi domini praediorum, non conductores, onera annonarum et contributionum ſuſtinuerint, ſecundum hanc conſuetudinem coheres et ſimul curator ſorori pro communi et indiuidua hereditate annonas praeſtitit, oppoſita exceptione: non recte pro parte ſororis impenſas feciſſe, Modeſtinus reſpondit, id curatorem reputare poſſe, quod adulta, ſi ipſa adminiſtraret, erogare compelleretur (g). Hoſpitationem onus reale eſſe, nemo negabit, proinde etiam praeſtationes militibus praeſtandae; onera rei vero locatorem praeſtare debere, niſi conductor ordinaria receperit, haud minus certum eſt (h). Ea tamen quae praeter impoſitionem laſciuia militum exacta ſunt in hanc claſſem non veniunt. Haec ita circa hoſpitationes ordinarias, ſed de hoſpitationibus hoſtium plane nihil in Iure communi et Imperii obuium eſt. Haec ſunt, quae de calamitate bellica, fere infinita, in iure Romano occurrunt. Noua legislatione in hac iuris parte, ſi qua vnquam, opus eſt, et in multis territoriis conſtitutiones hac de re extant; Quodſi lex ſpecialis vel in totum vel in tantum deficiat, omnis res ad opiniones redit, quibus nihil inconſtantius eſſe poteſt.

(a) L. 13. §. 7. D. h. t. (c) L. 33. D. h. t.
(b) L. 15. §. 2. D. h. t. (d) L. 34. D. h. t.

(e)

(*e*) d. L. 15. §. cit. in fin. D. h. t.

(*f*) L. 25 §. 4. D. h. t. L. 33. §. 1. C. de inoff. test.

(*g*) L. 32. §. 6. D. de adm. et peric. tut. Haec lex contortis verbis et vi manifesta sic explicatur: quod conductor sine spe remissionis hospitationem et victum militum ex propriis ferre debeat, nisi aliud consuetudine introductum. Consuetudo, de qua haec lex agit, exceptionem tantum continet. Regula est, is qui fundum tenet etiam onera praestare debet arg. L. 42. D. de pact. L. 6. C. de pign.

(*h*) L. 27. §. 3. D. de vsufr. L. 4. C. de agric. et cens. (XI. 47.) L. 28. D. de vsu et vsufr. leg. (XXXIII. 2.) arg. L. 2. C. de annon. et trib. (X. 16.) L. 7. D. de publ. et vectig. (XXXIX. 3.) conferri merentur. Nov. 130., tot. tit. C. de metat. et epidemet. (XII. 41.) L. un. C. de salgamo hospitibus non praestando. (XII. 42.) Sed longe mitior fuit hospitatio apud Romanos quam hodie, vti ex L. 2. C. de metat. et L. un. C. de salgamo apparet. De innoxia hospitatione secundum leges imperii vid. Reuter = Bestallung de 1570. art. 90-92.

§. 303.

De renunciatione casuum fortuitorum.

Remissio ad naturalia non ad essentialia contractus pertinet; proinde renunciatio quidem admittitur, sed neque tacite subintelligitur, neque vltra verba extenditur. Generalis autem renunciatio (*a*) in dubio contra eum interpretanda est, qui commodum quaerit, scil. contra locatorem (*b*). Quae cum ita sint, superflua

flua est distinctio, legibus non fundata, in casus solitos, insolitos et insolitissimos (c). Renunciatio damni bellici nostris temporibus per vniuersam fere Germaniam pro temeraria habita et hac non obstante remissio concessa est.

(a) De validitate generalis renunciationis secundum theoriam merito dubitatur per L. 4. §. 4. D si quis caut. (II. 11.)

(b) L. 21. 33. D. de contrah. E. V.

(c) L. 8. C. h. t. Praesidium vulgaris distinctionis incassum quaeritur in L. 78 § 4. D. de contrah. E. V. Sed cum haec distinctio animis Iudicum infixa sit, nemini auctor sum, vt eandem omittat.

§. 304.

De obligationibus conductoris et actione locati.

Generaliter I) conductor legem conductionis seruare, et si quid praetermissum, ex bono et aequo praestare debet (a). Talis custodia praestanda, qualem diligentissimus paterfamilias suis rebus adhibet (b). In rebus artis vero imperitia culpae adnumeratur (c). Etiam culpam suorum (d) et hospitum, quos induxit, indistincte praestare debet, nec liberatur noxae datione, vel cessione actionum contra hospites, modo culpam in inducendis hospitibus commiserit (e). Primus conductor operae culpam secundi conductoris praestare debet, modo

modo culpam commiserit, aut contra prohibitionem domini fecerit (*f*). Custodia promissa exacte praestanda alias culpa ad casum ordinata adest (*g*). Si quis iniquas mensuras sciens conduxerit, eaeque iussu magistratus fractae sint, tenetur conductor; si ignorauerit, non tenetur. Quodsi aequae sint, ita demum tenetur conductor, si Aedilis culpa conductoris id fecit (*h*); Sic etiam culpae annumeratur, si propter inimicitias eius vicinus arbores exciderit (*i*). Praeter culpam etiam casum suscipere potest, et hoc casu si vitio materiae aliquid euenit, artifex tenetur (*k*). Regulariter enim casus neque a conductore neque a locatore praestatur (*l*). II) Tenetur ad rem tuendam, ne aliquo modo vel ius rei vel corpus deterius faciat vel fieri patiatur (*m*), v. g. ne mures rodant, vel ne materia permutetur (*n*), ne rem sine iure derelinquat, alias tenetur de omni damno (*o*); quodsi resistere possit, nec resistat, itidem tenetur (*p*). Es verspricht conductor auf die verpachtete Grundstücke und Gerechtsame sorgfältige Acht zu haben, damit keine Dienstbarkeiten oder neue onera aufgebürdet, nichts abgepflüget, Gränzen verändert oder Gränzmähler vernichtet werden, sich niemand seiner Schuldigkeit an Erbenzins, Zehnten rc. entziehe, und da eins oder das andere dennoch geschähe, solches dem Locatori sofort anzuzeigen, auch sonst nach Beschaffenheit und

Lage

Lage der Sache diensahme Vorkehrungen zu machen und vor allen Dingen auf conseruation der possession und status quo bedacht zu seyn, wiedrigenfalls Conductor vor allen daher dem Locatori erwachsenden Schaden zu haften verbunden ist. III) Rem conductam aliis vsibus, quam conuenit, applicare non debet, alias tenetur de casu, quia adest culpa ad casum ordinata (*q*). Qui in area conducta terram amplius, quam fundamenta caementitia locatoris vicina erant, congessit, et ea terra assiduis pluuiis inundata, parieti locatoris madefacto, aedificia corruerunt, ex locato tenetur ad damnum resarciendum (*r*). IV) Ad rem conductam finita locatione restituendam, nec audiendus, qui exceptionem dominii opponit (*s*), vel controuersiam nouo conductori facit, seuerissima poena in transgressionem scripta (*t*). Proinde exceptio retentionis non nisi propter credita connexa eaque in continenti liquida admitti deberet; sed saepissime Iudices conductorem ex causis illiquidis et Iure non fundatis in possessione defendunt, cui abusui obuiam eundum est hoc modo: Es verspricht Pächter nach geendigten Pachtjahren die verpachteten Grundstücke nebst dem Inuentario sofort bey Ablauf des Pacht-Termins an den Herrn Verpächter oder an den neuen Pächter abzutreten, die Räumung aber nicht wegen eines iuris retentionis, es rühre her aus welchem Grunde es

wolle,

wolle, auch nicht ex tacita relocatione, oder prolongatione contractus, aufzuhalten, gestalten keine Verlängerung Statt findet, woferne er darüber nicht eine bündige schriftliche Versicherung aufzuweisen hat, widrigenfalls sich conductor hierdurch selbst pro inuasore rei alienae et spoliatore hält, mithin geschehen lassen will, daß mandata sine clausula poenalia ad expellendum wieder ihn ausgewürcket, und wegen der Räumung, remota appellatione, wieder ihn verfahren werde, woneben er auch dem Locatori statt des interesse eine poenam conuentionalem von 200 Rthl. in altem Golde auf solchen Fall zu erlegen sich anheischig machet; dahingegen der Locator das verpachtete Guth nebst Zubehörungen (si res feudalis sit, et consensus agnatorum deficiat, hoc modo: die Reuenuen des Guthes) dem conductori wegen seiner etwa formirenden Ansprüche zum öffentlichen Unterpfande einsetzet. Si conductor rem perdiderit, et locator eandem reperire possit a possessore, non ex locato sed rei vindicatione sumtibus conductoris agere debet; si autem hoc impossibile vel difficile sit, tunc conductor cessis actionibus condemnandus est (*u*). Quodsi seruus vel res mobilis finita locatione non restituatur, iuramentum in litem locum habet (*v*). V) Si per conductorem stet, quo minus vsu promisso frui potuerit, tenetur locatori ad mercedem soluendam, nisi locator ab alio eandem mercedem

dem iam consecutus sit (*w*). VI) Tenetur ad vsum ciuilem, proinde tempestiue culturam facere, et villas incorruptas habere debet (*x*): Vtiliter pactum commissorium ita adiicitur: vt; quo minoris locassem, conductor praestet, sed maius locarium conductori non prodest (*y*). Es verspricht conductor alle und jede verpachtete Stücke als ein guter Hauswirth zu benutzen, das Land gehörig zu pflügen und zu düngen, keinen Mist oder Stroh zu verkaufen, das Hurdelager nicht an andere zu verpachten, sondern sämtlich dem verpachteten Lande quaest. zu gute kommen zu lassen, im Brachfelde nicht mehr als den vierten Morgen mit Brach-Frucht zu bestellen; alles Stroh und Mist beym Abzuge ohnentgeltlich zurück zu lassen; die Schäferey in gutem Stande zu erhalten, keine schwarze Böcke in der Heerde zu halten rc. VII) Qui ante tempus locationis sine iusta ac probabili causa fundum deseruit, ad soluendas totius temporis pensiones ex conducto recte conuenitur et si maius interesse a locatore doceri potest, etiam hoc praestari debet (*z*). VIII) Locatori praedii vrbani competit hypotheca in inuectis et illatis quibuscunque; Locatori vero praedii rustici eadem competit in fructibus, et in iis rebus in fundum inductis, quae volente et sciente domino inuecta sunt (*aa*).

(*a*)

(a) §. 5. I. L. 29. D. h. t.
(b) d. §. 5. I. ibid.
(c) L. 9. §. 5. L. 13. pr. §. 2. 5. L. 25. §. 7. D. h. t.
(d) L. 30. §. 4. D. h. t. L. 27. §. 9. et 11. D. ad L. Aquil.
(e) L. 11. pr. D. h. t.
(f) L. 13. §. 1. D. h. t.
(g) L. 11. §. 1. 4. L. 12. D. L. 13. §. 3. h. t.
(h) L. 13. §. 8. D. h. t.
(i) L. 25. §. 4. D. h. t.
(k) L. 13. §. 5. D. h. t.
(l) L. 28. C. h. t.
(m) L. 11. §. 2. L. 41. 42. 43. D. h. t. Singularis casus est de magistro puerum immodice castigante in L. 13. §. 4. ib.
(n) L. 13 § 6. D. h. t.
(o) L. 13. §. 7. D. h. t.
(p) L. 13. §. 7. cit. L. 41. D. h. t.
(q) L. 13. §. 3. L. 30. §. 2. D. h. t.
(r) L. 57. D. h. t.
(s) L. 23. 25. C. h. t.
(t) L. 32. 34 C. h. t.
(u) L. 60. §. 2. D. h. t.
(v) L. 48. §. 1. D. h. t.
(w) L. 19. §. 9. 10. L. 38. D. h. t.
(x) L. 25. §. 3. D. h. t.
(y) L. 51. pr. D h. t.
(z) L. 55. §. 2. D. h. t.
(aa) L. 5. C. h. t. L. 7. pr. D. in quib. caus. pign. (XX. 2.)

§. 305.

De modis dissoluendi locationem conductionem.

Vterque et locator et conductor a contractu, inuito altero, recedere nequit, bene vero mutuo consensu, vel pacto commissorio adiecto. Dantur tamen casus, in quibus leges inuito altero ante finitum locationis tempus recedendi facultatem concedunt. Huc pertinet: I) *Alienatio*, curare tamen debet venditor,

ditor, vt conductori frui liceat eadem conditione, alias locator, qui vendidit, tenetur ex conducto (*a*). Hodie ad quaestiones Domitianas refertur: an conductor cedere debeat emtori, modo pactum de non alienando, hypotheca ipsius fundi vallatum, et confirmatione iudiciali munitum, adiectum non sit; Non opus est limitationibus istis: quod creditor immissus (*), item is, qui sub hasta fundum locatum comparauit, stare debeat locationi, cum creditor immissus in lege allegata tantummodo fructuum consequendorum, non dominii caussa immissus sit, altera limitatio vero in nulla lege sit fundata. Interdum conductori Ius protimiseos promittitur, quod tamen locatori minime suadendum. II) *Metus incursionis hostium*, sed ante derelictionem denunciare debet, modo denunciare possit (*b*). Item III) conductor de relinquere potest rem conductam, si vicino aedificante lumina obscurentur coenaculi, vel IV) locator ostia vel fenestras nimium corruptas non restituat (*c*). Generaliter V) iuste derelinquitur locatio, quoties iusta caussa timoris adest, quamuis periculum reuera non adfuerit (*d*). VI) Propter damnum infectum (*e*). VII) Propter neglectum culturae ante tempora locationis, poena licet adiecta, conductor expelli potest (*f*). VIII) Propter non solutam mercedem intra biennium conductor expelli potest, licet poena adiecta sit (*g*). Idem tem-

tempus in praediis vrbanis obtinet, et facultas locatori conceditur, res quae in horreis vel insulis sunt, describendi (*h*). IX) Si locator propriis vsibus necessariam probauerit rem conductam, conductorem expellendi Ius habet (*i*). X) Propter refectionem necessariam (*k*). XI) Si conductor lenocinium exerceat in domo conducta (**). XII) Quemadmodum emtio venditio, ita etiam locatio conductio per laesionem vltra dimidium rescinditur, nisi laesio reparetur. Quatenus autem laesio infra dimidium consistit, naturaliter se circumscribere licet (*l*), nec permittitur locatori propter maiorem mercedem ab alio oblatam a contractu recedere (*m*). XIII) Praescriptione nunquam conductori acquiritur dominium, nisi causam possessionis mutauerit et rem per legitimum tempus vt propriam possederit (*n*). XIV) In fraudem creditorum facta (*o*). XV) Resoluto iure locatoris (*p*).

(*a*) L. 25. §. 1. D. L. 9 C. h. t.

(*) L. 8. §. 1. D. de R. A. I. possid. (XLII. 5)

(*b*) L. 13. §. 7 D. h. t.

(*c*) L. 25 § 2. D h. t.

(*d*) L. 27. §. 1. D. h. t.

(*e*) L. 13. §. 6. L. 28. §. 1. L. 33. D. de damno inf. (XXXIX. 2.)

(*f*) L. 54. §. 1. D. h. t. L. 3. C. ibid.

(*g*) L. 54. §. 1. D. h. t.

(*h*) L. 56. D. h t.

(*i*) L. 3 C. h. t In praediis rusticis hoc expellendi ius cessare statuunt:

tuunt: *Hahn* ad Wesenbec. h. t. n. 15 *Sichard* ad L. 3. C. h. t. Contrarium rectius tuetur *Carpz*, P. II. Const. 37. Def. 6. n. 1. In locatione vero perpetua, et si huic beneficio renunciatum sit, cessat.

(*k*) L. 3. C. h. t.

(**) Nov. 14. §. 1.

(*l*) L. 22. §. 3. L. 23. D. h. t.

(*m*) L. 21. C. h. t.

(*n*) L. 33 §. 1. L. 39. L. 60. §. 1. D. h. t. L. 2. C. de praescr. 30. vel 40. annor.

(*o*) L. 8. §. 1. D. quae in fiands credit.

(*p*) L. 9. §. 1. D. h. t.

§. 306.

De relocatione tacita.

Tacita relocatio contingit, si finita locatione tacito vtriusque consensu, prior locatio continuatur (*a*). Vtile est omnis dubitationis tollendae gratia expressa conuentione comprehendere, ne tacita relocatio locum habeat. Requiritur autem, 1) vt locator consentire possit; proinde cessat in locatore furioso (*b*); 2) vt ab initio in scriptis ita non sit contractum, vt non nisi perfecta scriptura, obligatio contrahatur, quia tunc solus tacitus consensus non sufficit (*c*); Non vero impedit, si certum tempus expressum sit (*d*). 3) Tam in priuatis quam in publicis locationibus obtinet. 4) Quoad tempus tacitae relocationis distinguitur inter praedia vrbana et rustica; Haec in vnum annum, et sic porro, relocata censentur, etiamsi

iamsi prima locatio in lustrum concepta sit; quod hodie in pratis et hortis, vbi singulis annis emolumentum percipitur, admittendum, sed in agris quae singulis trienniis etc. tantummodo fructum integrum spondent, in tantum tempus relocatio inita censetur, quantum ad fruendos agros sufficit (nach jeden Orts Bestellungs-Zeit). In praediis vrbanis vero tantummodo in id tempus indeterminate obligatur, prout quisque habitauerit (*e*), cuius diuersitatis ratio haec est, quia in praediis vrbanis singulis momentis vtilitas percipitur. Sed hoc pro moribus cuiuscunque regionis hodie ita temperandum videtur, vt tantum tempus adhuc concedendum sit, quo conductor aliam habitationem inuenire possit. 5) Quod ad securitatem attinet, priora pignora a tertio constituta non tenent absque nouo consensu, ea vero, quae a creditore ex propriis bonis constituta sunt, continuantur (*f*).

(*a*) L. 13. §. 11. L. 14. D. locati conducti.

(*b*) L. 14. in fin. D. h. t.

(*c*) L. 13. §. 11. in fin. D. h. t.

(*d*) L. 14. D. h. t. L. 16. C. h. t. nec obstant verba finalia L. 13. §. vlt. cit. ibi enim de contractu in scriptis celebrato sermo est.

(*e*) L. 13. §. 11. D. h. t.

(*f*) L. 13. §. 11. L. 24. §. 1. D. h. t. L. 7. 16. C. h. t.

§. 307.
De structura instrumenti.

In locatione et conductione alicuius momenti instrumenta conficere solitum est. Huius structuram sic tene: I) abstinendum a vocabulis: Meyer-Contract, Meyer-praestanda, Meyer-Jahre, etc. ne conductori occasio praebeatur, locationem conductionem in contractum Meyericum mutandi; II) Determinetur terminus a quo et ad quem, e. g. auf 6 Jahre von Petri Cathedra a. c. bis dahin 1771. Terminus a quo in locationibus-conductionibus priuatis admodum variat, in locationibus fiscalibus vero vt plurimum certus est. III) Enumerentur accuratissime, quae conductori ad vsum conceduntur, quod commodissime per relationem ad inuentarium fit, et si quaedam praeuia taxatione conductori ea lege traduntur, vt tantundem restituat, vtiliter exprimitur, quod venditionis gratia facta sit aestimatio, addito tamen pacto: daß Conductor wenigstens ein eben so starckes inuentarium beym Abtritt wieder zu liefern verbunden seyn soll, woneben beym künftigen Abtritt dem neuen Pächter oder auch dem Verpächter vorbehalten bleibet, falls man es gerathen findet, dasjenige, so conductor über das inuentarium an Vieh, Geschirre, Heu und Stroh vorräthig hat, gegen das aestimatum zu behalten. IV) Praescribatur

tur custodia rei, quousque conductor ex propriis rem sartam tectamue seruare et quidquid intuitu culturae facere debeat. (§. 304.) Interdum conductori interdicitur omnis sublocatio (§. 294.) V) Determinetur merces distinctissime cum termino solutionis, addita lege commissoria in casum morae. (§. 299.) VI) Ponantur regulae remissionis, vel fiat eiusdem renunciatio. VII) Determinetur tempus resignationis, et restitutio rei locatae, (§. 304.) v. g. und soll einem jeden Theile frey stehen, im lezten Pacht-Jahre zu Iacobi die Pacht aufzukündigen, wiedrigenfalls dieselbe wiederum auf 3 Jahre vor verlängert gehalten wird; vel ita: und soll der Pächter im leßten Pacht-Jahre sich um einen neuen Contract melden, wiedrigenfalls, oder auch wenn man wegen der conditionen nicht einig werden könnte, oder der Verpächter das Guth dem Pächter nicht länger lassen wollte, dieser mit Petri 1771. die Pacht liegen zu lassen verbunden seyn soll, gestalten denn überall keine tacita relocatio Statt findet, sondern wenn gleich Conductor einige Zeit über Petri hinaus auf dem Guthe sißen bliebe, so soll dennoch derselbe zu aller Zeit gegen Erseßung der Bestellungs-Kosten zu weichen verbunden seyn. In locationibus fiscalibus passim additur: daß wenn Conductor während der Pachtzeit verstirbet, dessen Erben die Pachtzeit nicht länger als bis zum nächsten Pacht-termin continuiren sollen. VII)

Haec omnia excipiat hypotheca vel fideiussio pro mercede et omnibus conductoris obligationibus. VIII) Inter renunciationes, tantummodo renunciatio laesionis et si per auersionem plures fundi locati sint, renunciatio euictionis, si quae in modo agri deficiant, vtilitatem spondet. IX) Promittatur confirmatio iudicialis, si res immobiles hypothecae nexui suppositae sint.

§. 308.

De locatione conductione operis.

Locator operis est is, qui opus sibi faciendum curauit, conductor vero, qui opus faciendum suscepit (*a*), qui et redemtor operis vocatur (*b*). Constat locatio conductio operis partim ex emtione venditione, partim ex locatione conductione; Inde conciliandae sunt diversae definitiones: Si quis ex sua materia opus faciendum commiserit, certa mercede constituta, locatio-conductio; sin autem ex materia ipsius artificis, emtio venditio-est. Ita IVSTINIANVS (*c*). Aliter PAVLVS: cum insulam aedificandam loco, vt sua impensa conductor omnia faciat, proprietatem quidem eorum ad me transfert, et tamen locatio est, locat enim artifex operam suam, id est faciendi necessitatem (*d*). Quia autem difficulter apparet, an redemtor obligationi suae satisfecerit, solet con-

conueniri, vt opus approbetur, ex boni viri arbitrio (*e*). Tutius approbatio operis ad certos terminos restringitur, v. g. Wenn das Holtz behauen, soll selbiges besichtiget werden; Wenn das Haus gerichtet, und alles in Dach und Fach stehet; Wenn alle Dischler- und Fenster-Macher-Arbeit, und alles Tünchen geschehen. Endlich wenn auch alles Anstreichen und die gesamte Schlosser-Arbeit fertig ist. Vtile etiam est, terminum operis finiendi adiicere. Terminus dictus tamen non stricte sed benigne et viri boni arbitratu ita est accipiendus, vt eo spatio absolueretur, sine quo fieri non possit (*f*). Hoc non obseruato tantummodo ad implendum et ad interesse agi potest, nisi lege operis locandi comprehensum, quod, si ad diem effectum non esset, relocare id liceret; hoc casu tamen non aliter prior conductor ex locato tenebitur, quam si eadem lege relocatum esset, nec ante relocari id potest, quam dies efficiendi praeteriisset (*g*). Pretium operis vel per auersionem, (v. g. vor den ganzen Bau nach dem Risse und Anschlage auf 1000 Rthlr.) vel, quod tutius, ad singulas species determinatur, (da vor jedes Stück ein gewisses durch den Anschlag festgesetzet worden). Et si singulis speciebus singula pretia constituta sint, ante opus perfectum agi de pretio potest (*ff*). Quodsi nihil certi ratione pretii definitum, et postea appareat, opus maiorem impensam requirere, quam a conductore, mandante

locatore, renunciatum est, (wenn über den ohngefähren Anschlag der Bau ein beträchtliches mehr kostet) redemtori denunciari potest, ne in opere exstruendo pergat, et si contra prohibitionem opus facere perseuerauerit, impensarum nomine locator non tenetur (*h*). De periculo operis sequentia tenenda sunt axiomata: Si opus per auersionem locatum est, donec adprobetur, conductoris periculum est (*i*). Quodsi vero conuentum, vt in pedes mensurasue praestetur, eatenus conductoris periculo est, quatenus admensum non sit (*k*). Si per locatorem, quo minus opus adprobetur vel admensum sit, steterit, hoc ei nocet. Quodsi vero extra casum morae per vim maiorem opus ante adprobationem interciderit, locatoris periculo est, modo tale opus fuerit, quod probari deberet (*l*). Nihil enim amplius locatori praestari oportet, quam quod sua cura atque opera consecutus esset (*m*). Aliter distinguit LABEO: Si vitio operis damnum contingat, redemtoris, si vitio soli, locatoris etiam ante adprobationem esse (*n*). Opere ita locato, vt redemtori certa merces in singulos dies praestetur, si opus vitiose factum, ex locato agi potest, nisi ideo in operas singulas merces constituta sit, vt arbitrio domini opus efficeretur, tum enim nihil conductor praestare domino de bonitate operis videtur (*o*). Si probatio aut improbatio operis expresse reseruata, deinde autem ex voluntate locatoris aliquid immu-

immutatum ſit, amplius improbari nequit, ſalvo tamen intereſſe intuitu eius, quod minus recte factum eſt (*p*). Ne autem difficili probationi eius quod intereſt inuoluatur locator operis, caute in ſingulas contrauentiones poenam conuentionalem ſibi ſtipulatur.

(*a*) L. 36. 37. D. h. t.

(*b*) L. 29. L. 30. §. 3 D. h. t.

(*c*) §. 4. I. h. t. Eadem fere verba facit CAIVS in L. 2. §. 1. D. ibid.

(*d*) L. 22. §. 2. D. h. t.

(*e*) L. 24. pr D. h. t.

(*f*) L. 58. §. 1. D. h. t.

(*ff*) V. g. quoad in opus lapidis opus erit, pro lapide et manupretio dominus redemtori in pedes ſingulos ſeptem dabit. L. 30. §. 3. D. h. t. Interdum cautio de verſione a redemtore exigitur L. 58. §. 2. D. h. t.

(*g*) L. 13. §. 10. D. h. t.

(*h*) L. 60. §. 4. D. h. t.

(*i*) L. 36. D. h. t. L. 62. D. h. t.

(*k*) L. 36. D. h. t.

(*l*) L. 37. D. h. t. Hic IAVOLENVS contra IAVOLENVM in L. 59. D. ibid.

(*m*) L. 36. D. in fin. h. t.

(*n*) L. 62. D. h. t.

(*o*) L. 51. §. 1. D. h. t.

(*p*) L. 60. §. 3. D. h. t.

Formular eines Pacht-contracts.

Kundt und zu wiſſen ſey hiermit jedermännniglich; daß am unten geſetzten dato nachfolgender Pacht-contract verabredet und beſchloſſen worden:

Es verpachtet der Hochwohlgebohrne Herr Carl Auguſt Wilhelm von N. an den ehrſamen Heinrich

rich Andreas K das adeliche Ritter-Guth zu G--, und zwar mit folgenden Zubehörungen:

1) In dem Wohngebäude die Stube und Cammer Eingangs rechter Handt, nebst Küche und einen abgescheerten Theil des Kellers, wie auch den Boden; dahingegen behält Herr Verpächter alle übrige Stuben, Cammern, Saal, und den übrigen Theil des Kellers zu seinem alleinigen Gebrauche, und wird dem Pächter obiges auch nur so lange eingegeben, bis Herr Verpächter dem Pächter in einem neuzuerbauenden Haushalts-Gebäude eine andere Wohnung angewiesen haben wird.

2) Alle Viehställe Boden und Scheuren auf dem Hofe, diejenige Stallung und Boden, ausgenommen, so Herr Verpächter vor seine eigene Pferde benöthiget ist.

3) Die ganze übrige Hofreide, wie auch dabey belegenen Garten, den Teich ausgenommen, welcher in dem Baumgarten befindlich ist, als welchen sich Herr Verpächter reseruiret. Es wird aber nunmehro dem Pächter der 3te Theil vom Kauchs-Garten, welcher in Gegenwart beyder Theile abgepfählet worden, und welchen der vorige Pächter nicht ausdrücklich mit in Pacht gehabt, überlassen, dahero aber auch der neue Pächter deswegen keine Kürzung fordern darf, daß mittlerweile die Wiese bey der N. Mühle

vertau-

vertauschet worden, in mehrerem Betracht auch dem Pächter die Betreibung der Gemeinde-Hude mit seinen Fohlen, so dem Rauchs-Guthe zustehet, erlaubet ist, so dem vorigen Pächter nicht eingeräumet worden.

4) Die dazu gehörige Ländereyen, Wiesen und Weyde nach der beygefügten Specification, die Mastung und Weyde im Holtze ausgenommen, als woselbst Pächter mit seinem Viehe zu treiben nicht berechtiget seyn soll.

5) Das bestellte Winterfeldt, Düngung und Pflugart, imgleichen Vieh- und Acker-inuentarium, welches alles besage des angefügten Taxations-Protocolls taxato dem Pächter auf seine Gefahr zugeschlagen ist, jedoch dergestalt, daß Pächter selbiges nicht bezahlet, sondern bey seinem Abzuge eben so viel ohne Vergütung wieder liefert, und immittelst mit fünf von hundert verzinset.

6) Die Handt- und Spann-Dienste so wie sie dem adelichen Gute zustehen, nach mehrerem Inhalte der gleichfalls angehängten Dienst-Rolle. Es hat jedoch Pächter davor keine Vergütung zu gewarten, wenn ein oder anderer Dienstpflichtiger aus Unvermögen den angesetzten schuldigen Dienst zu leisten nicht vermögte.

7) Drey Theile des Frucht- und Flachs-Zehnten vor G. zwey Theile des adel. Nschen Frucht- und

und Flachs-Zehnten vor B., so wie das adel. Guth damit berechtiget ist, nach angehängter Zehntrolle.

8) Die kürzlich nach Wiederkaufsrecht zu dem Guthe gebrachte sogenannte Ochsenpfuhls- und Goldt-Wiese, wie auch 7 Tage-Pflug-Dienst bey Wilhelm Kiepen zu W. und werden diese sämtliche Pachtstücke auf neun nach einander folgende Jahre von Petri Cathedra 1763. bis dahin 1772. solchergestalt eingeräumet, daß Pächter selbige, so, wie es nach guten Haushaltungs-Grundtsätzen auf das beste geschehen kann, ohne jemandes Hinderung nutzen solle.

Dahingegen werden von dieser Pachtung ausdrücklich ausgenommen: 1) Die obrigkeitlichen Zins- und andere Gefälle, als: Zinslehen, Eyer, Hof- und Dienstgeld, Garnspinnen und kurz alles dasjenige, was ihm um Vorstehenden nicht nahmentlich verpachtet werden, 2) muß Pächter das benöthigte Holtz sich selbst anschaffen.

§. 2.

Vor besagte Nutzung und Gebrauch verspricht der Pächter 1) das erste Jahr von Petri Cathedra 1763. bis dahin 1764 dreyhundert siebenzig Reichsthaler, die nachfolgenden Jahre aber vierhundert und zwanzig Reichsthaler in vollwichtigen altem Golde, die Louisd'or zu 5 Rthlr. gerechnet,

rechnet, an Pachtgeldt und zwar in zwey terminen, nähmlich halb zu Martini und halb zu Petri zu bezahlen, auch diese Gelder dem Herrn Verpächter jedesmahl auf seine des Pächters Gefahr und Kosten an dem Orte seines Aufenthaltes franco zu überliefern, und an deren richtigen Abführung nicht den mindesten Mangel erscheinen zu lassen, wiedrigenfalls, wenn Pächter mit zweyen terminen in Rückstandt verbleibet, derselbe hierdurch sich der Pacht verlustig erklähret, und geschehen lassen will, daß auf seine Gefahr und Kosten das verpachtete Guth öffentlich an den meistbiethenden verpachtet werde. Auser diesem Pachtgelde, verspricht Pächter 2) bey Anwesenheit des Herrn Verpächters insoferne es ohne Nachtheil eyliger nothwendiger Feldt-Arbeit geschehen kann, dann und wann zwey Pferde ohnentgeltlich zum Vorspann herzugeben. 3) Bey einem vorzunehmenden Bau übernimt Pächter die Bau-Fuhren ohnentgeltlich. 4) Entrichtet der Pächter jährlich 36 Pfund rein und in Kothen gebundenen Flachs, wovon aus jedem Pfund 4 Löppe gesponnen werden können. 5) Uebernimt derselbe das Hirtenlohn, Schulmeister-Nachtwächter-Abgiften, imgleichen die übrige preastanda dergestalt, daß der Herr Verpächter nichts anders als die Rittersteuren abzuführen hat. 6) Liefert der Pächter dem Herrn Verpächter das zu seiner Consumtion während seines Aufent-

Aufenthalts nöthige Gartengewächse ohnentgeltlich.

§. 3.

Uebernimt der Pächter alle Unglücksfälle, gewöhnliche und ungewöhnliche und selbst die ungewöhnlichsten, entsaget aller daher etwa erwachsenden remission, und bleibet nur der feindliche Ueberfall und Verheerung der Remission unterworfen, da denn dem Pächter, was andern an Remission gegeben wird, nach Proportion ebenfalls wiederfahren soll.

§. 4.

Es verspricht der Pächter die eingegebene Gebäude und Behältnisse als ein guter Hausvater pfleglich zu gebrauchen, Feuer und Licht sorgfältig in Acht zu nehmen, wiedrigenfalls aber vor allen durch ihn oder die seinigen entstandenen Schaden zu haften, daneben alles in der kleinen reparation auf seine eigene Kosten zu erhalten; dahingegen Herr Verpächter die Haupt-reparationes besorget; und Pächter nur die nöthigen Bau-Fuhren ohnentgeltlich verrichtet, als welche derselbe auch bey einem jeden neuen Baue auf gleiche Weise übernimt. Im übrigen aber wird dem Pächter untersaget, ohne Vorwissen und Bewilligung des Herrn Verpächters Veränderungen an den Gebäuden vorzunehmen, oder gar etwas neues anzulegen, wiedrigenfalls hat derselbe

nicht

nicht allein keine Vergütung zu gewärtigen, sondern ist auch verbunden, alles auf seine Kosten wieder wegzunehmen und in vorigen Stand zu setzen.

§. 5.

Machet sich der Pächter anheischig, die Gärten in Mauren, Zäunen und Hecken auf seine Kosten zu erhalten, auch wo sonst irgendwo Zäune und Hecken durch den Krieg verwüstet sind, selbige nach und nach wieder anzulegen, ohne desfalls beym Abzuge einige Vergütung zu verlangen. Daneben verspricht Pächter die Gärten in guter Cultur zu erhalten, zum mindesten die gelieferte Anzahl Bäume wieder zu liefern, vor die zugepflanzten aber keine Vergütung zu verlangen.

§. 6.

Die Ländereyen und Wiesen verspricht der Pächter in ihren Marckungen sorgfältig zu bewahren, dahin zu sehen, daß nichts abgepflüget werde, keine Dienstbarkeiten und Abgaben darauf geleget, oder Wege darüber gemachet werden, sonst aber gehörig zu beackern, wo nöthig ohne Vergütung zu bemergeln, zu bedüngen, in solcher Absicht kein Stroh, es sey eigenes oder Zehnt-Stroh vom Hofe zu bringen, es sey unter welchem Vorwandt es wolle, und beym Abzuge alles vorräthige Stroh ohnentgeltlich zurück zu lassen, das

Landt vom Unkraut und Steinen so viel möglich zu reinigen, und wo es nöthig, Graben zum Abziehen des Wassers oder Verhinderung des Ueberfahrens zu machen, die Wiesen bey nasser Witterung mit dem Viehe nicht zu betreiben, die Maulwürfe möglichst auszurotten, und die Haufen umzuwerfen, jährlich 24 Weydenbäume ohnentgeltlich zuzupflanzen, auch sonst alles zu thun, was ein guter und fleisiger Ackermann zu thun im Stande ist, nahmentlich auch die Ländereyen durch übermäsiges besommern nicht auszusaugen, mithin nicht mehr als den vierten Theil des Sommerfeldes zu bestellen.

§. 7.

Soviel insbesondere die Weyde betrift, hat Pächter dahin zu sehen, daß von der Weyde nichts entzogen, oder selbige von denen übrigen Interessenten mit überflüßigem Vieh übertrieben, beeinträchtiget oder zum Nachtheil etwas vorgenommen werde.

§. 8.

Die Handt- und Spann-Dienste verspricht der Pächter gehörig ohne Nachsicht und Ausnahme zu fordern, zu keinem andern Endzweck als zum Besten des Güths zu gebrauchen; selbige in natura zu fordern und nicht in Geldtpraestanda

zu

zu verwandeln, die säumigen aber zu ihrer Schuldigkeit anhalten zu lassen, und überall dahin zu sehen, daß niemand sich der Dienstpflicht ganz oder auf einige Art entziehe.

§. 9.

Und obgleich das Vieh-Feld-und Acker-inventarium anjetzo durch des vorigen Pächters Verschulden sehr verringert worden, und der Herr Verpächter sich erbothen, selbiges völlig wieder in den vorigen Stand zu setzen, so hat doch Pächter dieses verbethen, und schaffet sich dahero das nöthige Vieh und Geschirre an, mit dem Erbiethen: daß er bey künftigem Abzuge alles Vieh und Geschirr, oder soviel dem Herrn Verpächter davon über das jetzo gelieferte inuentarium anständig, pro taxato überlassen, und in solcher Absicht vorhero nichts an Vieh und Geschirr vom Hofe bringen, sondern alles etwa weggebrachte wieder auf den Hof schaffen wolle.

§. 10.

Den Zehnten hat der Pächter nach der Zehntrolle durch beeydigte Zehntsämler in natura zu ziehen, und dahin zu achten, daß sich kein Stück frey mache, nahmentlich auch den Zehnten auf dem Rothenberge von allen Zehntpflichtigen Stücken ohne Ausnahme zu ziehen.

§. 11.

Ueberhaupt wird dem Pächter alle Verafterpachtung sowohl des ganzen Guthes als der einzelnen parcelen bey ständlichem Verluste der Pachtung untersaget.

§. 12.

Zur Sicherheit aller vorbemeldeten Punckte hat Pächter eine baare caution von eintausend Reichsthaler in altem Golde bey Einräumung des Guths und Uebergabe des Contracts völlig bezahlet, davon ihm die Interessen zu fünf vom hundert am Pachtgelde zu kürzen frey gelassen ist, in denen lezten drey Pachtjahren aber diese tausend Reichsthaler wiederum an denen Pachtgeldern zurück und inne behält. Ueberdem stellet derselbe Früchte, Vieh, Geschirr und alles, was er auf das Guth mitbringet zur hypothec und will, daß sich Herr Verpächter daraus wegen aller aus diesem Contract herrührenden Forderungen und Ansprüche, sie haben Nahmen wie sie wollen, erholen und bezahlt machen solle. Daneben tritt dessen Ehefrau Anne gebohrne N. vor alle aus diesem Contract entspringende Verbindlichkeiten als Bürgin ein, und begiebet sich der Rechtswohlthat, daß eine Ehefrau aus einer solchen Bürgschaft nicht verbunden sey, eydlich, so wahr ihr Gott helfe und sein heiliges Wort, will auch, daß

daß sie, ohne daß ihr Ehemann vorhero ausgeklaget worden, vor die Schuldt haften, und sich der Rechtswohlthat nicht bedienen, daß derselbe vorhero ausgeklaget werden müste.

§. 13.

Im leztern Pachtjahre ist Pächter schuldig, ein halbes Jahr vor Ablauf desselben anzufragen, ob und auf welche Bedingungen ihm die Pacht ferner gelassen werden soll, wiedrigenfalls wenn keine ausdrückliche Erneuerung des Contracts vorgehet, derselbe verbunden ist, mit Petri 1772. das Guth zu räumen, der Pachtstücke sich zu enthalten, und das Inventarium nach einer legalen Taxation abzuliefern, immassen die stillschweigende Wiederverpachtung überall keine Statt haben soll.

§. 14.

Leztlich entsagen beyde Theile aller Verletzung unter und über die Hälfte und wollen diesen Contract dem hiesigen adelichen Gerichte zur confirmation übergeben. So geschehen G=== den==

Formular einer locationis conductionis operis. ad §. 308.

Wir Endes unterschriebene vor uns unsere Erben und Erbnehmen mittelst dieses urkunden und

bekennen, daß nachfolgender Bau-Contract wohlbedächtlich geschlossen worden:

Es verspricht der hiesige Zimmermann Meister Jacob N. dem Herrn N. das zwischen N. und N. auf der N. Strase belegene Haus abzubrechen, und vom Grunde auf neu aufzuführen, und zwar mit folgenden Bedingungen:

1) den Keller und Gewölbe nach dem profil-Risse zu verfertigen und zu verbinden, auch auf jeder Seite 6 starcke eiserne Hacken 5 Fus von der Erde einzumauern, alle zum sämtlichen Mauerwerck erforderliche Materialien und Gerüste, Handtlanger- und Arbeits-Lohn zu stehen, da denn nach contractsmäsig und tüchtig befundener Arbeit, vor jede Ruthe Mauerwerk ,, gr. und für einen Fus lang Gewölbe ,, gr. bezahlet werden.

2) Das Gebäude selbst muß in allen Puncten dem hierbey gehefteten von beyden Theilen unterschriebenen Stand- und Profil-Risse A. wie auch dem Anschlage B. gemäs eingerichtet seyn, auch alle Arbeit meistermäsig und so daß nichts daran auszusetzen stehet, verfertiget werden, wiedrigenfalls verbindet sich der Entrepreneur nicht allein alles auf seine Kosten in den conventionsmäsigen Standt zu setzen, sondern auch allen Schaden zu vergüten, oder in soweit solches nicht thun-

thunlich, das interesse und überdem eben so viel als eine conuentional-Strafe zu erlegen.

3) Setzet der Entrepreneur das ganze Gebäude in völlig fertigen Standt, ohne daß das geringste hieran ermangele, und verspricht das Haus in solcher Beschaffenheit zu Iohannis a. f. fertig zu schaffen, wiedrigenfalls vor jeden Monath, welchen er die völlige Fertigschaffung des Baues weiter aufschieben wird, statt des interesse 30 Rthl. zu bezahlen, und soll ihn hiervon keine Krankheit oder Reise befreyen, gestalten er die Vorkehrung zu machen verspricht, daß falls er daran behindert würde, selbiger Bau dennoch von einem andern erfahrenen Baumeister, jedoch auf seine Gefahr und Kosten, fortgesetzet werde, immasen er der Bauherr mit einem solchen tertio überall vor seine Person nichts zu thun haben will.

4) Verspricht Herr N. vor diese Arbeit, wie auch materialien, Fuhren, Gerüste, und wie es nur Nahmen haben mag, insoferne alles dem Risse und Anschlage gemäs verfertiget wird, nach dem darinn angesetzten Preise folgendergestalt die Bezahlung zu leisten: 1) nach dem Abbrechen des alten Gebäudes schieset derselbe 500 Rthlr. schreibe fünf hundert Reichsthaler in alten Louisd'ors, jeden zu 5 Rthlr. gerechnet, vor. Sobaldt aber der Keller und die Grundt-Mauer unter dem Gebäude aufgeführet ist, geschiehet des-

sen Besichtigung und aestimation dem Anschlage gemäs von denen dreyen Bauverständigen N. N. et N., bey deren Ausspruch ein jeder schlechterdings, ohne einiges gerichtliches oder ausergerichtliches Mittel acquiesciren soll, da denn nach gezogenem calculo bis hierhin völlig abgerechnet und in gedachter Müntz-Sorte der Ueberschus bezahlet wird. Sodann schieset derselbe 2) abermahls unverzüglich 500 Rthlr. in eben der Müntze vor. Wenn nun das Haus in Dach und Fach stehet, die Wände ausgemauert und die Leimen-Arbeit geschehen, so wird solches auf gleiche Weise wieder besichtiget und aestimiret, da denn nach gezogener Rechnung der etwaige Ueberschus vergütet wird. Hierauf werden abermahls 4 bis 500 Rthlr. vorgeschossen, dagegen aber das Gebäude zur bestimten Zeit in völlig fertigem Stande contractsmäsig abgeliefert, besichtiget und die fernere Arbeit nach dem Anschlage aestimiret wird. Was aber dem Risse und Anschlage nicht gemäs, oder nicht Handtwerksmäsig verfertiget ist, solches muß auf Verlangen des Herrn des Baues abgeändert, oder falls selbiger damit zufrieden ein Abzug am Gelde nach dem Urtheil derer obbemeldeten Kunstverständigen gemachet, und jedesmahl noch halb so viel zur conventional-Strafe erleget werden, als das aestimatum der vorzunehmenden Aenderung beträget.

5) In

5) In Ansehung des periculi ist verabredet, daß der Entrepreneur alle Gefahr der bearbeiteten und unbearbeiteten Materialien übernimt, sobald hingegen selbige in dem Gebäude auf gehörige Art befestiget sind, träget der Bauherr die Gefahr, welche nicht durch Verschulden des Entrepreneurs veranlasset ist.

6) Zur Sicherheit alles vorstehenden setzen beyde Theile ihr gesamtes Vermögen einander überhaupt, insbesondere aber ihre beyden Häuser, alhier zwischen rc. belegen, wechselsweise zum Unterpfande ein, und wollen darüber die obrigkeitliche Bestätigung auswürcken. Leztlich entsagen beyde Theile 7) allen Ausflüchten, nahmentlich der Verletzung unter und über die Hälfte, versprechen vielmehr diesem Contracte auf das getreulichste in allen Puncten nachzukommen. Urkundlich ist dieser Contract nebst Riß und Anschlag gedoppelt ausgefertiget, von beyden Theilen unterschrieben und untersiegelt. So geschehen rc.

B.

Bau-Anschlag.

1) Vor das Abbrechen des alten Gebäudes und Wegschaffung des unnützen Baukummers bekomt der Entrepreneur 20 Rthr.

2) Die alte Materialien, (Ziegeln, Ofen, Schlösser und Fenster ausgenommen) werden gegen Sparr- und Riegel-Holtz, Tripp-Hacken, Latten-Nägel und Wellerholtz gerechnet, und davor vom Entrepreneur nichts angesetzet. Jedoch dörfen die Weller-Höltzer und Latten nicht von altem Holtze gemacht, sondern es muß tüchtiges, ausgetrocknetes, gesundes Holtz von gehöriger Länge und Dicke dazu genommen werden, gleichwie auch zu Ständer, Sohlen und Tragbalcken kein altes Holtz genommen werden darf, es sey denn, daß es ohne den geringsten Tadel wäre.

3) Der Keller wird nach dem Risse in der Breite Tiefe und Länge gegraben, die Mauren und Verbindungen, wie solches der profil-Riß zeiget, von weisen Sandtsteinen aufgeführet, der Boden mit blauem Thone gefüttert, und mit rauhen Steinen gepflastert, die Treppe und Lichtlöcher mit eisernen Gittern, und Thüren, nach Masgabe des Risses angeleget. Vor das Ausgraben und Wegführen des unnützen Kummers wird in allem bezahlet . . . Rthlr. Vor jeden quadrat-Fus Mauer inclusiue der Gerüste, Steine, Kalck, Handlanger . . gr. vor jeden eisernen Hacken aber inclusiue des Einlöthens . . gr.

4) Das

4) Das Fundament wird nach der Tiefe und Breite, wie der Riß zeiget, gegraben, und über der Erde mit weisen festen Sandt-Steinen gemauret, inclusiue aller dieser Arbeit und Materialien aber vor jeden quadrat-Fus . . . gr. bezahlet.

5) Vor jeden Fus Eichen-Ständer und Sohl- oder Schwell-Holtz 12. Werkzoll in quadrat, werden inclusiue Fuhr- Richte- und Arbeitslohn ohne Unterschiedt der glatten und gefalseten Arbeit . . . gr. bezahlet; Wahnkantiges, starck gerissenes oder morsches Holtz aber wird durchaus nicht passiret.

6) Vor jeden laufenden Fus Tannen-Holtz . . Zoll breit und dicke werden . . gr. unter denen Bedingungen des vorigen numeri bezahlet.

7) Vor jeden quadrat-Fus Pflaster von gehauenen Pflastersteinen auf der Diehle, werden . . . gr. bezahlet. Rauhes Pflaster in der Küche und Speisekammer, jeder quadrat-Fus mit . . . gr. Vor jede Ruthe ordinaires Strasen-Pflaster auf dem Hofraume wird bezahlet . . gr.

8) Die Thielen Fusboden von Tannen-Bohlen . . . Zoll dicke, so nicht sehr astig, nicht

gerissen

gerissen und in einen Vier-Paß ½ Fus breit eingeschlossen, tüchtig geleimet und genagelt seyn müssen, werden à □ Fus mit ... gr. bezahlet.

9) Ein Fenster-Rahmen vorne heraus nach dem approbirten und von beyden Theilen besiegelten Probe-Rahmen, wird mit ... Rthlr. inclusive des Beschlages und Spiegelglases bezahlet; hinten hinaus gleichfalls mit dem ordinairen Glase und dem Beschlage und nach dem besiegelten Modell mit ... Rthlr. ... gr., wozu lauter trockenes Holtz genommen werden muß.

10) Vor jede Stuben-Thüre mit dem Schlosse und Beschlage nach dem Modell wird .. Rthlr. bezahlet, welche im gantzen Hause uniform und sämtlich von gesundem Eichenholtze seyn müssen.

11) Die Haus-Thüre von Eichen-Diehlen à .. Zoll ... Fus breit ... Fus hoch, mit zwey Flügeln und zweyen Füllungen, mit grosem französischem Schlosse, meßingernen Angriffen und dergleichen Klepper, starcken eisernen Riegeln oben unten und in der Mitte, Wirbel-Hespen und Zierathen, wird mit ... Rthlr. bezahlet.

12) Die

12) Die Thüren vor die Fenster des Souterrains mit Beschlage nach dem Modell, jede zu . . . Rthlr.

13) Die Ausen-Wände werden mit Backsteinen ausgemauert und vor jede quadrat-Ruthe bezahlet . . . Rthl.

14) Vor jeden □ Fus zu wellern sind . . . accordiret, das Lager zum Fusboden und Futterung desselben wird von jeder Stube oder Cammer ohne Unterschiedt mit . . . Rthl. vergütet.

15) Die Gänge und Boden werden mit Gips begossen, die □ Ruthe aber mit . . . Rthl. bezahlet.

16) Tünchen der Wände und Weisen, soll jede Ruthe mit . . . gr. bezahlet werden.

17) Die Ofen liefert der Bauherr selbst, deren Sezung übernimt der Entrepeneur unentgeltlich.

18) Die Treppen und Gelender, alles von Eichen-Holtz, werden vor jeden Tritt . . . Rthl., vor jede Ruthe des Gelenders . . . Rthl. bezahlet, und dieses alles nach dem Risse verfertiget.

19) Vor

19) Vor jeden Abtritt mit eingepassetem in hölzernen Hespen gehenden Deckel wird ... Rthl. bezahlet.

20) Vor den Heerd von Backsteinen mit Castroll-Löchern und eisernen Rösten sind .. Rthlr. accordiret. Schornsteine und inwendige Wände werden nach der Ruthenzahl, wie das rauhe Pflaster, vergütet.

21) Die Ziegeln werden vom Bauherrn selbst angeschaffet, der Entrepreneur bekömt aber vor jedes tausend zu legen, inwendig auf dem Boden mit Kalck zu beschmieren, inclusive aller Zuthaten und Arbeitlohnes ... gr. Um das Dach herum wird eine kupferne Renne mit zweyen Ausgüssen geleget, und vor das Pfund ... gr. vor jeden eisernen Hacken aber ... gr. und vor das Gesimse unter dem Dache von Tannen-Bohlen à Fus ... gr. bezahlet.

22) Vor jedes Schiebfenster in denen Erckers benebst dem Laden von Tannen-Diehlen und einem Anwurf wird .. Rthl. bezahlet.

Urkundlich ist dieser Anschlag von beyden Theilen unterschrieben und untersiegelt. So geschehen ꝛc.

TITV-

TITVLVS XV.

DE CONTRACTV EMPHYTEVTICARIO.

§. 309.

Definitio et diuisiones.

Emphyteusis varium significatum admittit; sumitur enim 1) pro iure reali, quod, finium tractationis memor, intactum relinquo; 2) pro ipsa re in emphyteusin data; (§. 311.) 3) pro contractu, qui proprie nostrae disquisitionis est. Diu fluctuauit antiquitas, vtrum locatio an vero mera alienatio esset, donec Imperator ZENO proprium huic contractui locum et formam assignauit (*a*). Contractus emphyteuticarius est *contractus consensualis de certa re sub lege culturae, vel inchoandae vel continuandae, soluendi canonis et laudemii, quoad dominium vtile concedenda.* Contractus emphyteuticarius est vel *primus* vel *renouatus*, cuius distinctionis vsum supra (§. 26.) euicimus. Primus contractus vel *onerosus est* vel *gratuitus*. *Illo* casu pretium soluitur, maxime in fundis fertilibus, iure emphyteutico concessis; *hoc* vero gratis conceditur. Cum vero iura in casum resolutae emphyteuseos nihil circa pretii repetitionem disponant, vtile est, speciali

ciali pacto illud determinare. Resoluta emphyteusi regulariter pretium reddendum, cum iam sine causa sit apud dominum directum. Differt a) *a locatione conductione perpetua*, quippe in qua dominium vtile non transfertur, sed omnes obligationes ex regulis vulgaris locationis conductionis sunt aestimandae; (§. 294.) b) a *feudo*, in quo fidelitas ad essentiam pertinet, alienatio ad consensum domini directi et agnatorum adstricta est, et libera eundem denegandi competit facultas; c) a *praedio censitico*, quod regulariter in pleno dominio est censitae; d) a *praedio villicali*, quod iure locationis conductionis perpetuae, sed modalis et admodum restrictae, aestimatur. (§. 317.)

(*a*) §. 3. I. de locat et cond. L. 1. C. de iure Emphyt. (IV. 66.

§. 310.

De personarum contrahentium habilitate.

Cum in hoc contractu de dominio vtili transferendo (§. 27.) agatur, consequens est, eum tantummodo rem in emphyteusin concedere posse, qui potestate de re disponendi gaudet. (§. 10.) Excipitur res in emphyteusin dari solita (*a*). Is vero rite emphyteuseos nexum agnoscit, qui dominium adquirere et se aliis obligare potest, siue masculus siue foemina sit.

Plures

Plures emphyteutae in solidum tenentur, quia recognitio dominii directi indiuidua est. Tutius tamen est, pro-emphyteutam constituere.

(*a*) arg. c. 2. X. de Extrav. comm. de reb. feud. (III. 20.) c. vn. eccl. non alien. (III. 4.)

§. 311.

De Obiecto.

Obiectum emphyteuseos est res immobilis, tam fertilis quam inculta, quarum illa sub lege continuandae, haec sub lege inchoandae culturae datur, quamuis fundi deserti primam occasionem dederint. Hodie saepissime fundi aedificiorum censui perpetuo (Grundtzins); subiacent, et abusiue vocantur Erben-Zins-Güther; sed cum hic nulla ad colendum obligatio adsit; cum libera concessa sit alienatio, laudemio etiam cessante; cum census annuus non praecise in recognitionem dominii directi, sed plerumque in recognitionem subiectionis soluatur, et tamquam onus reale (solarium) praedio incumbat: euidens est, eiusmodi solarium emphyteuseos nexum non constituere, nec iura et obligationes emphyteuseos nexui isto censitico tribuenda esse. Pro superficie autem vel ideo reputari nequit, quia censita fundi dominus est, et dominium nunquam ad dominum census reuertitur. Grauissimo inter-

dum oneri subiacent bona censitica, in casibus alienationis Domino Iurisdictionis decimam partem pretii soluendi, quod ius exorbitans potissimum ex obseruantia immemoriali pendet.

§. 312.

De forma essentiali.

Ex natura contractus consensualis fluit, scripturam non nisi probationis gratia requiri (*a*), excepta emphyteusi ecclesiastica (*b*). Passim legibus prouincialibus cauetur, vt rusticis super emphyteusi seculari litterae dentur inuestiturae. Pars essentialis huius contractus est *recognitio dominii directi*, *mediante annuo canone*, quo a bonis censiticis variis, et ab alienatione totali distingui possit. Laudemium haud ita necessario ad essentiam huius contractus pertinet. Varia quidem adiici possunt pacta (*c*), sed nihil in essentialibus mutandum.

(*a*) arg. II. Feud. 2. pr.
(*b*) Nov. 120. cap. 1.
(*c*) L. 2. C. de I. emphyt.

§. 313.

De obligationibus domini directi et emphyteutae.

Obligatur *dominus directus* 1) ad rem tradendam, et ad id mediante actione personali ex

ex contractu; traditione autem vera vel ficta iam ſecuta, rei vindicatione compellitur; 2) ad euictionem praeſtandam (*a*). Ad iura emphyteutae pertinet, quod omnem fructum ordinarium ex re ſolus percipiat, quodammodo de re diſponat, fundum pignori det, ita tamen, vt cauſa domini potior ſit (*b*), faciem fundi, modo hoc culturae cauſa fiat, immutare et ſeruitutem, reuocabilem tamen, imponere poſſit. *Emphyteuta* vero tenetur: I) ad culturam, et propter deteriorationem inſignem ad priuationem emphyteuſeos agitur (*c*); *Meliorationum* loco nihil exigere poteſt (*d*), niſi fundo aedificia impoſuerit, ſecundum modum neceſſariarum vel vtilium impenſarum. II) Ad recognitionem dominii directi, in cuius ſymbolum ſolutio annui canonis vniformis eſt, et ſi integraliter non ſoluatur intra biennium (*e*) in emphyteuſi eccleſiaſtica, vel triennium in emphyteuſi ſeculari, ad priuationem agitur, licet interpellatus non ſit; niſi impedimentum ineuitabile eundem excuſet, vel idem ante priuationis declarationem celeri ſatisfactione ſibi conſulere ſtuduerit (*f*), vel denique dominus ad priuationem quidem egerit, poſtea vero canonem acceperit abſque proteſtatione. Domino in mora accipiendi exiſtente, canonem deponere debet. Quodſi dominus vlterius canonem accipere recuſet, emphyteuta canonem ſequentis temporis lucratur (*g*). Annuus ca-

non tam in fructibus, quam in pecunia numerata consistere potest, et nullam proportionem cum reditibus fundi habet, sed signum dominii directi tantummodo constituit. Aliud tamen pro alio, inuita altera parte, exigi nequit, et, nisi pactum expressum, vel praeuia contradictione praescriptio longissimi temporis accedat, sola praestatio per aequipollens, dominum non impedit, quo minus id exigat, quod conuentum fuit in primo contractu. Interitus fructuum remissionem nullam operatur (*h*); quemadmodum etiam canon, propter fructuum vbertatem, augeri nequit. III) Obligatur ad denunciationem domino testato faciendam, si alienare velit inter viuos, et dominus gaudet iure protimiseos, modo intra duos menses se declaret. Ex regula dominus alienationem plane prohibere nequit, nisi pacto vel lege aliud introductum (*i*), vel inhabilis emphyteuta, et, qui soluendo non est, substituatur. IV) Alienatione inter viuos secuta, nouus emphyteuta ad laudemium soluendum obligatur, quod regulariter in quinquagesima parte pretii consistit (*k*), nisi alia quantitas pacto vel praescriptione introducta sit. Omissa laudemii solutio priuationem non operatur, sed actionem personalem et passim priuilegium in concursu creditorum. Regulariter laudemium non praestatur, si per successionem res in nouum emphyteuseos possessorem, siue masculum siue foeminam,

trans-

transferatur, nisi aliud legitime introductum sit. Vtile tamen est, nouum emphyteutam mediante conuentione indistincte obstringere, vt literas inuestiturae petat et modicum soluat, quoties emphyteusis in alium transfertur, cum hac ratione dominus de mutationibus, quae in personis emphyteutarum contingunt, certior reddatur. Porro tenetur V) ad tributa soluenda (*l*); denique VI) ad thesaurum inuentum communicandum (*m*).

(*a*) arg. II. Feud. 8. 25.

(*b*) L. 31. D. de pign. et hyp.

(*c*) Nov. 120. c. 8. Nov. 7. c. 3. §. 2.

(*d*) Nov. 120 c. 8. L. 2. C. de I. emphyt.

(*e*) Nov. 120. c. 8. Nov. 7. c. 3. §. 2.

(*f*) Ita secundum ius Can. c. 4. X. de loc. et cond. (III. 18.) Secus sec I. ciuile L. 2. C. de I. emphyt. L. 32. C. de Ep. Aud. (I. 4.) Prius in praxi sequimur.

(*g*) L. 2. C. alleg. in fin. L. 32. C. alleg.

(*h*) L. 1. in fin. C. de I. emphyt.

(*i*) L 3. C. de I. emphyt.

(*k*) d. L. 3. C. de I. emphyt.

(*l*) L. 2. C de I. emph. L. 2. 3. C. de ann. et trib. (X. 16.)

(*m*) §. 39. I de R. D. coll. cum L. 7. §. 12. D. sol. matrim.

§. 314.

De modis quibus dissoluitur contractus emphyteuticarius.

Contractus emphyteuticarius tollitur I) deterioratione insigni vel omissione culturae,

quae ipſum fundum deteriorem reddit, et culpa lata vel leui contingit; (§. anteced.) II) ceſſatione ſolutionis per biennium vel triennium; (ibid.) III) Emtione venditione contracta ſine praeſcitu domini (*a*). Si partem alienauerit, pars, non tota res, ad dominum reuertitur, IV) conſolidatione; V) extincta linea deſcendente, maſculina et foeminina, emphyteutae (*b*); Hodie enim emphyteuſis, quae emphyteutae et heredibus, vor ſich und ſeine eheliche Leibes-Erben, conceſſa eſt, tam ſecularis quam eccleſiaſtica, ad omnes deſcendentes legitimos, non vero adſcendentes vel collaterales deuoluitur; nec hi excluduntur, ſi genti (dem N...ſchen Geſchlecht Familie) emphyteuſis conceſſa ſit. Emphyteuſeos conceſſio tamen ad certam generationem vel ad certum tempus aliquando reſtringitur, et tunc VI) exſtinctis iſtis heredibus, vel VII) elapſo tempore, dominium vtile ad dominum directum reuertitur. VIII) Praeſcriptione dominii vel vtilis vel directi, ſi per longiſſimum tempus, accedente mutatione poſſeſſionis, vel per longum tempus, accedente titulo et bona fide, res iure dominii pleni poſſeſſa ſit. IX) Interitu rei totali; partialis enim interitus nihil in contractu mutat, et, quoad *ſubſtantiam* rei, damnum domini directi; quoad *vtilitatem* vero, emphyteutae eſt (*c*). Attamen emphyteuſeos nexus durat in fundo, aedificio licet diru-

diruto (*d*). X) Tributis non solutis per triennium (*e*). XI) Refutatione (*f*). Ad priuationem actione personali ex contractu; decreta vero priuatione, rei vindicatione, praemissa interdum actione ad exhibendos agros, agitur. Falsum est, heredi actionem priuatoriam non dari; argumentum enim a donationis reuocatione, heredi denegata, non concludit, cum in reuocatione emphyteuseos nulla vindicta occurrat.

(*a*) L. 3. C. de I. emphyt. in fin. Ergo poenam priuationis is non effugit, qui nondum tradidit, bene vero qui ita vendidit. vt domino directo ius protimiseos consilio et effectu saluum sit.

(*b*) Nov. 7. c. 3. L. 1. D. Si ager vectig.

(*c*) L. 1. C. de I. emphyt. §. 3. I. de loc. et cond.

(*d*) Nov. 7. c. 3. §. 2. vers. quod autem dictum est.

(*e*) L. 2. C. de I. emphyt.

(*f*) Ceprobat *Schiltter* Ex. 16. §. 88. contra Struuium in Iprud. R. G.

§. 315.

De structura instrumenti.

Vtile est, iura et obligationes contractus emphyteuticarii in scriptis comprehendere. Instrumenti structura haec esto: I) Determinetur res in emphyteusin danda. II) Ponantur obligationes domini directi, vel consuetae, additis specialioribus determinationibus; vel

conuentae, distinctim. III) Has excipiant obligationes domini vtilis. IV) Adiiciatur clausula finalis et corroboratiua, addita promissione confirmationis.

§. 316.
De contractu feudali remissiue.

Ne in aliam prorsus Iurisprudentiae campum transeam, contractum feudalem hic eo magis omittendum duxi, cum nouae infeudationes hodie rarius contingant, veteres vero secundum literam primi contractus feudalis, qui hodie non nisi per scripturam perficitur, renouentur, et in omnium manibus versentur.

Formular eines Erben-Zins-Briefes.

Kund und zu wissen sey hiermit jedermänniglich, absonderlich denen es zu wissen nöthig: Daß nach Absterben meines in Gott ruhenden Vaters Weyland Oberamtmann D.... bey mir dem Königl. und Churfürstl. Commissario Georg Heinrich D... als dessen Leibeslehns-Erben Johann Andreas D... Conradt D... Sohn um Erneuerung des Erbenzins-Contracts über das in N... belegene Haus nebst Stallungen und Scheure, imgleichen über einen Garten ohngefehr einen Morgen haltend, angesuchet hat; Nachdem ich nun solchem Suchen, wie billig,

Statt

Statt gethan, als gebe ich gedachtem Johann Andreas D.. vor sich und seine Leibeserben männlichen sowohl als weiblichen Geschlechts die bisher erbenzinsbahr von mir gehabte Grundstücke wiederum zum Erbenzins und will hierüber, so lange mein Recht dauret, die euiction, so weit selbige denen Rechten nach von mir gefordert werden kann, leisten, und meines Erbenzinsmannes bekenniger Herr seyn. Dahingegen mache ich Johann Andreas D... der Erbenzinsmann mich hierdurch vor mich und meine Erben verbindlich:

I) Den bisher entrichteten Erbenzins bestehend in 24 mgr., sage vier und zwanzig Mariengroschen, den Mariengroschen zu acht Pfennigen gerechnet, alle Jahr und zwar auf Michaelis an meinen Erbenzinsherren, oder denjenigen, welchen derselbe hierzu bevollmächtigen wird, ohnweigerlich zu bezahlen.

II) Falls ich aber mit Entrichtung dieser Erbenzinsgefälle 3. Jahr säumig befunden würde, so will ich des Erbenzinsrechts dergestalt verlustig seyn, daß gedachter mein Dominus directus nicht einmahl nöthig haben soll, mir die Bedeutung zu thun, daß ich des Erbenzinsrechtes verlustig worden, oder darauf zu klagen, und die gerichtliche priuation zu erwarten, sondern ich will dessen blos dadurch,

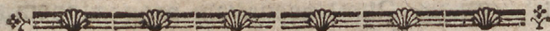
daß ich binnen 3 Jahren die Bezahlung des Canonis verabsäumet, verlustig seyn, dergestalt, daß mir nach abgelaufenen drey Jahren nicht weiter frey stehen soll, durch promte Bezahlung die priuation des Erbenszins-Guthes abzuwenden.

III) Mache ich mich vor mich und meine Erben verbindlich: so ofte das besagte Erbenszinsstück auf einen andern meiner Nachkommen durch Erbgangsrecht gebracht wird, daß der neue Besitzer sich noch vor seinem Antritt bey dem Erbenzinsherrn melden, und das Erbenzinsrecht bekennen, und dagegen einen Erbenzinsbrief, welchen der Dominus directus demselben ohnentgeldlich auszufertigen und zu liefern verspricht, annehmen solle.

IV) So ofte ein anderer dominus directus das Obereigenthum gedachter Erbenzinsgüther erhält, so ofte will ich vor mich meine Erben und Nachfolger schuldig seyn, mich bey dem neuen Erbenzinsherrn oder dessen Gevollmächtigten zu melden, und das Erbenzinsrecht zu bekennen, und einen neuen Erbenzinsbrief anzunehmen, welchen aber der dominus directus ohnentgeldlich zu liefern und auszufertigen verspricht.

Alles getreulich sonder Argelist und Gefährde. Uhrkundlich alles dessen ist dieser Erbenzins-

zins-contract gedoppelt ausgefertiget, von beyden Theilen eigenhändig unterschrieben; das eine Exemplar dem domino directo, das andere aber dem domino vtili zugestellet worden, und soll dieser Contract dem Königl. und Churfürstl. Amte N. zur confirmation vorgeleget werden. So geschehen etc.



TITVLVS XVI.

DE CONTRACTV VILLICALI (Meyer-Contract.)

§. 317.

Singularia.

Frustra contractus villicalis in Iure Romano quaeritur, cum potius pro contractu antiquissimo locationis conductionis, germanicae tamen indolis, habendus sit. Germani enim Iura locationis conductionis romana ignorauerunt. Maxima autem in Iuribus huius contractus est differentia, ita vt in singulis praefecturis, interdum in singulis pagis eiusdem praefecturae, diuersum quid obtineat. Argumentum

tum itaque, a conuenientia plurium iurium particularium desumtum, hic quam maxime suspectum est. Ex regula et ex primaeua contractus substantia dominium, ne quidem vtile, transfertur, neque ius villicale perpetuum et in heredes transitorium tribuit. Saepissime tamen aedificia, pecora, instrumenta, et cultura aestimato transferuntur, Merces villicalis, (Meyer-Zins) accuratam proportionem, vti merces locationis, non requirit, et angeri nequit, cum tamen e contrario remissio fere ex iisdem caussis, vti in locatione conductione, concedatur. Expelli potest villicus, restitutis tamen meliorationibus, si mercedem villicalem, vel tributa fundo inhaerentia non soluat, si fundum non colat, si alienationem qualemcunque (interdum et diuisionem) suscipiat. Propter necessitatem superuenientem improuisam dominus villam ex regula reuocare non potest. An emtor vel successor singularis stare debeat contractui villicali, disceptatur. Quodsi officiis ex asse satisfecerit, non facile villicus vel eius heredes eiiciuntur, tenentur tamen singulo nouennio contractus renouationem petere, et certam pecuniae summam (quae minime cum laudemio confundenda) pro nouis contractus tabulis soluere, (den Meyer-Contract lösen) cum hunc contractum a multis retro annis in scriptis celebrari mos ferat, et passim specialibus ordinationibus prae-

scriptum

ſcriptum ſit, vt non niſi interueniente ſcriptura contractus ineatur. Villicus ſine praeſcitu et conſenſu domini alium villicum ſubſtituere non poteſt. Haec ita plerumque obtinent, ſed ſingulorum locorum conſuetudines, ſtatuta et ordinationes, rariſſime quamuis obuiae, ſunt conſulendae, et ſi hae deficiant, poſſeſſiones praeſcriptae vel villici vel domini ſunt inſpiciendae. Opiniones doctorum vero in hac materia prorſus nihil efficiunt, cum ſemper teſtimonia doctorum de conſuetudine generaliter concepta conſtituant, in re vbi maxima diuerſitas iurium obtinet. Res iudicatae, quarum tamen exiguus numerus, in materia tam inconſtanti, aeque parum auctoritatis habent, cum argumentum a diuerſis ad diverſa conſtituant, et ab vno caſu ad alterum pro diuerſitate iurium Meyericorum minime valeat conſequentia. Eadem inconſtantia iurium villicalium hanc modeſtiam ſuadet, vt ne quidem periculum definitionis contractus villicalis ſuſcipiam, ſed votum legislationis adiiciam. Quoad ditiones electorales Brunſuico-Luneburgicas, Ducales Brunsuicenſes item Epiſcopales Hildeſienſes, quidquid a viro doctiſſimo exſpectari poteſt, abunde impleuit et ipſam ſpem ſuperauit ILL. STRVBEN, in Commentatione de Iure villicorum. Cum vero in defectu normarum legalium conſuetudinem vel poſſeſſionem probandi officium ſat incommo-

commodum et prolixum ſit; prouide agunt partes, ſi conuentionibus in ſcripturam redactis, omnia, quae incerta ſunt, determinent. De oeconomia eiusmodi contractus mecum vtaris regulis ſequentibus: 1) Praemiſſa clauſula initiali exprimatur diſtinctim: an iure hereditario vel reuocabili villa concedatur, et conficiatur omnium agrorum index accuratiſſimus; 2) Exprimatur: vel quomodo aedificia conſeruari debeant, vel quomodo in transferendis aedificiis mediante taxatione procedi debeat, addita prohibitione meliorationum, quae ſine conſenſu ſuſciperentur; 3) Dicatur Lex culturae; 4) cuſtodiae 5) Interdicatur omni alienationi, et ad meliorem villae conſeruationem electio noui villici reſeruetur domino, et ne hic nimium grauetur, diſponatur, quid hic reliquis liberis et quomodo ſolvere debeat; 6) Determinetur merx villicalis, et niſi haec longe infra proportionem conſiſtat, onera bellica aequa ratione inter dominum et villicum diuidantur. Mihi aequiſſima videtur diſtributio, quam in ſchemate contractus expreſſi. 7) Determinetur remiſſionum modus; 8) Sanciatur renouatio contractus ſtatis temporibus; 9) Promittatur euictio ex parte domini; 10) Adiiciatur pactum de non aliter alienando, quam ſaluo Iure villicali, idque hypotheca ipſius villae firmetur. 11) Renuncietur iuri expellendi propter ſuperuenientem neceſſita-

cessitatem. Adiiciantur singulis capitibus, vbi necessarium ducunt partes, poenae expulsionis, in casum contrauentionis, quae tamen sobrie adhibendae. Propter hypothecam tandem impetretur iudicialis confirmatio.

Formular eines Meyer-Contracts.

Wir Endes bemeldete mittelst dieses vor uns, unsere Erben und Erbnehmen urkunden und bekennen, daß dato zwischen uns nachfolgender Erb-Meyer-contract geschlossen worden:

Es giebt Herr N seinen im Dorfe N. zwischen N. und N. an dem Kirchhofe belegenen Meyer-Hof samt zugehörigen Haushalts-Gebäuden, und denen hierbey specificirten arthaften und wüsten Länderenen zu erblichem Meyer-Rechte vor sich und seine eheliche Leibes-Erben männlichen und weiblichen Geschlechts, (oder zu Meyer-Rechte auf neun nach einander folgende Jahre von Petri Cathedra 1765. bis dahin 1774.) mit nachfolgenden Bedingungen:

1) daß er die Gebäude nach dem taxato zweyer beeydigter Brauverständigen sofort in Louisd'or zu 5 Rthlr bezahle, die Gefahr davon stehe, und er oder seine Nachkommen bey künftigem Abtritt die Gebäude wiederum secundum taxatum bezahlt erhalte, wobey jedoch ferner beliebet

det und festgesetzet ist, daß der Meyer nicht befugt seyn soll, beträchtliche Veränderungen durch Anlegung mehrerer Stuben und Cammern, Aufsetzung einer Etage u. d. g. zu machen, oder neue Gebäude ohne meinen Vorbewust und Bewilligung aufzuführen, wiedrigenfalls er alles auf seine Kosten in den vorigen Standt zu setzen schuldig ist.

II) Soll der Meyer und seine obbenannte Erben bey Verlust der Meyerey das arthafte Landt in guter Cultur erhalten, und bey künftigem Abtritt eben so bestellt wieder liefern, wie solches die beygefügte Länderey-Specification und Taxation besaget. Gleichwie aber derselbe das Feldt-inuentarium secundum taxatum mit etc. baar bezahlet, also wird ihm auch alsdenn dasselbe secundum aestimationem wieder vergütet. Das wüste Landt hingegen soll derselbe nach Möglichkeit durch Steineablesen, Dornenausrotten, Gräbenziehen und austeichen, mergeln und andere diensame Erdvermischung arthaft und tragbar zu machen suchen, ohne daß vor solche meliorationes das mindeste vergütet wird.

III) Verspricht der Meyer auf alle Gerechtsame und Pertinenzien sorgfältig Acht zu haben, und daferne Eingriffe oder Beeinträchtigungen geschähen, oder auch auser denen angezeigten oneri-

oneribus neue onera aufgebürdet werden wollten, nach Möglichkeit vorerst die nöthigste Vorkehrung zu machen, selbige abzuwenden, demnächst aber mir zu melden, um die Sachen gerichtlich anhängig zu machen, gestalten er ohne mein Vorwissen durchaus keine das Meyer=Guth selbst betreffende Processe zu führen berechtiget, wiedrigenfalls aber schuldig seyn soll, vor allen daher entstehenden Schaden zu haften. Daferne aber der Meyer offenbahre Eingriffe nachläßiger Weise geschehen liese, ohne selbige zu urgiren, so soll er dadurch der Meyerey verlustig werden.

IV) Wird dem Meyer alle Veräuserung, Verpfändung und Theilung des Meyer=Guthes und dessen Zubehörung bey abermahliger Strafe des Verlusts der Meyerey untersaget, auch behalte ich mir vor, unter seinen Kindern denjenigen auf die Meyerey zu setzen, welchen mir beliebet, gestalten dem jedesmahligen Besitzer über diesen Meyerhof und dessen Zubehörungen unter seinen Kindern zu testiren oder auch ohne meine Einwilligung zu paciscieren sub poena nullitatis durchaus nicht gestattet seyn soll. Derjenige aber von denen Kindern, welcher den Meyerhof mit meiner Bewilligung überkomt, soll seinen Geschwistern, soviel den Meyerhof und Zubehörungen anbetrift, weiter nichts als die Gebäude, die Aussaat, Bestellung und

das Vieh secundum aestimatum nach ihren Erbtheilen, jedoch nicht in einer unzertrennten Summe, sondern nach und nach vergüten, und sollen die termine dergestalt gesetzet werden, daß denen sämtlichen Erben niemahls mehr als jährlich 100 Rthlr. von dem ganzen quanto aller Erben abgeführet werde, welches sodann nach Anzahl der Personen zu repartiren ist.

V) Zum jährlichen unveränderlichen Meyer-Zins verspricht der Meyer an reiner untadelhafter Frucht nach Martini mit eigenem Gespann nach N. zu liefern: zwanzig Malter Rocken rc. N . . schen Scheffels, daneben die onera und Dienste, so hierbey specificiret sind, ohne Abgang zu entrichten und zu praestiren; Alle ordentliche und auserordentliche Einquartierung auch ordinaire Kriegerfuhren zu stehen, dahingegen die Kriegs-Steuren und Lieferungen, so auf das Meyer-Guth geleget werden, von mir und meinen Nachkommen allein getragen werden. Eigenmächtige Gelderpressungen, Verderbung der eigenthümlichen mobilien oder deren Plünderung stehet der Meyer, dahingegen ich der Guthsherr von allen Kriegerfuhren, und was dadurch an Pferden und Geschirr verlohren worden, die Hälfte, die Gefahr der Gebäude in Kriegszeiten aber gänzlich über mich nehme.

VI) Die

VI) Die Unglücksfälle betreffend; ist festgesetzet, daß aller erweislicher, denen Früchten auf dem Felde in der Scheuer und auf den Boden ohne Verschulden zuwachsender Schaden, welcher auf einen Viertheil der ganzen Erndte sich erstrecket und darunter bestehet, gar keine remission begründen soll, dahingegen derjenige Schaden, welcher über einen Viertheil hinaus gehet, zwischen mir und dem Meyer zur Hälfte getheilet werden soll. Damit aber aller Streit vermieden werde, so wird hiermit festgesetzet, daß eine volle Erndte dergestalt gerechnet werden solle: daß von jedem Morgen im Sommer-Winter-und Brachfelde ohne Unterscheidt der Güte des Landes im Durchschnitte . . . Bunde, und von jedem Schock Garben . . . Scheffel reiner Furcht erfolgen müssen, wobey denn weder auf die Fruchtpreise noch auf die vorigjährigen ergiebigen Erndten etwas zurück gerechnet wird.

VII) Soll dieser Meyer-contract, ob selbiger gleich auf obbestimte Weise erblich eingegangen von neun Jahren zu neun Jahren erneuert, und vor Auslösung des Meyer-contracts von jeder Hufe . . mithin überhaupt . . entrichtet werden; gleichergestalt, soll es auch, so oft eine Veränderung in der Person des Besitzers vorgehet, gehalten werden.

VIII) Verspreche ich der Guthsherr den Meyer und seine Erben bey dem Gute und dessen Zubehörungen Rechten und Gerechtsamen zu schützen und gegen jedermanns Ansprüche zu vertreten, auch

IX) das Meyer-Guth nicht anders als mit der Bedingung zu verkaufen, daß der neue Käufer den Meyer auf diesen contract in dem Guthe ohne alle Veränderung lassen, gestalten zu dessen Versicherung das Guth selbst zur hypothec eingesetzet wird, gleichergestalt verspreche ich

X) das Guth niemahls unter dem Vorwande dem Meyer zu entziehen, als ob ich selbiges zu eigenem Gebrauche benöthiget wäre.

Zur Urkunde ist dieser Meyer-Contract gedoppelt ausgefertiget, von beyden Theilen reciproce unterschrieben, und soll Königl. Amte N. zur confirmation vorgeleget werden. So geschehen rc.



TITVLVS XVII.

DE LOCATIONE CONDVCTIONE NAVTICA,

vulgo: *Certe-partie*; item de literis recognitionis, vulgo: *Connossement*.

§. 318.

Ad merces per mare transuehendas, operas et nauim quilibet mercium istarum possessor sibi stipulatur, promissa certa mercede, sub ea conditione, si merces loco destinato, adiecto interdum certo tempore, incolumes, quatenus per nautam stat, transportatae fuerint. Nauta operam et nauis vsum promittit sub conuenta mercede, qui vel naui alienae praepositus est, et Romanis magister nauis; vel ipse dominus, qui et exercitor, (der Schiffs-Rheder, der Patron) vocatur. Si plures sunt domini, maiora in hoc negotio, per modum exceptionis a regula, valent. Interdum etiam cum nautis contrahitur, quatenus iis permissum est, certum pondus mercium alienarum transuehere, quod die Führung adpellatur (*a*) Cautius tamen cum nauta praeposito, i. e. magistro nauis, vel cum exercitore ipso contrahitur. Sine illius vero consensu neque merces

veticae in nauim inferri, neque in portum vetitum nauigatio institui potest. Vt plurimum in scriptis contrahitur, et instrumentum vocatur: *Certe-Partie*, cuius denominationis rationem eleganter reddidit *Langenbeck* loco supra (§. 182. seq.) citato.

(a) Hoc passim per leges nauticas abrogatum et aequipollens praestatur.

§. 319.

De capitibus conuentionis.

Ex parte conductoris 1) merces transuehendae secundum pondus, numerum et mensuram, item qualitatem, ea ex ratione describuntur, quo nauta, habita ratione vtrum aridae an fluidae sint, locum mercibus conuenientem in naui assignare possit, quamuis nauta adponere soleat subscriptioni: *den inhoudt my onbekent.* Attamen is, qui integram nauem conduxit, licet omnem non onerauerit, tamen ad integram mercedem tenetur, de quo nauta protestari solet, verbis: Von Faut-Fracht protestiren lassen. 2) Additur locus et interdum tempus exportandarum mercium. 3) Promittitur naulum. Si nullum tempus adiectum; interest a) vtrum ad locum exportandarum mercium vnice respectus habitus sit, an vero b) etiam reditus nauis, mercibus onustae, in conventio-

ventionem deductus sit. Priori casu contractus ex parte nautae impletus est, et naulum debetur, si merces debite exportatae sint; posteriori vero, si nauis redierit modo conuento, sed pro ratione temporis naulum non augetur. Secus si tempus ea intentione adiectum sit, vt secundum eiusdem proportionem naulum determinetur. Interdum si merces, quamuis sine culpa, incolumes non adueniant, permittitur emtori, ad quem merces directae sunt, vt quantitatem conuenientem mercium, maxime quae doliis continentur, loco mercedis concedere possit, vbi tamen arbitrium iudicis non excluditur. Interim de hac mercedis solutione notandum, nautam regulariter ab emtore non a venditore mercedem petere debere, quamuis cum hoc, non vero cum illo, contraxerit. Gaudet tamen nauta iure retentionis in mercibus transuectis, et, si naulum seruare nequeat, in subsidium tenetur venditor. Praeter mercedem 4) promitti solent Kaplacken und Priem-Geldt, hoc est pannum vestiarium et premium praeter mercedem. Ex parte vero locatoris promittitur: 1) nauis bene instructa; Exprimitur 2) tempus veli leuandi v. g. nach der Befrachtung mit dem ersten guten Winde. Quodsi vero conductor moras in oneranda naue fecerit, tenetur ad id quod interest, nisi nauis perierit. Nauta, qui nauim aliis mercibus onerandi occasionem non habet, id denunciare

 debet.

debet. Quo facto velum leuare et integram mercedem petere potest. Si autem nauis per naturae impedimentum, ventum, glaciem etc. retineatur vltra tempus, hoc nautae damnum efficit; Denique promittitur 3) Conseruatio mercium; 4) Debita diligentia, quae propter artis peritiam et negotii periculum summa esse debet. Nauta etiam culpam suorum, et vitia instrumentorum nauigationi inseruientium praéstare debet (*a*). 5) Via quae breuissime ad portum in conuentione expressum ducit, et 6) debita transuectio sub hypotheca bonorum promitti solet. 7) Hauariae generalis reseruatio.

(*a*) Huc etiam pertinet, ne nauem nimium oneret; merces vero bene collocet, feles in nauim recipiat; *il Consulato del Mate capitolo* 61. 71. 184-200.

§. 320.

De modis tollendi hunc contractum.

1) Mercatori integrum est, quatenus velum nondum leuatum, et nauis in portu adhuc alligata est, modo id absque impedimento nauigationis fieri possit, merces repetere, si integram mercedem soluere paratus sit, quatenus nauta occasionem non habet aliam vecturam suscipiendi (*a*), quod singulare a contractu resiliendi remedium constituit. Quod si vero aliam nauim onerandi occasionem habeat, id in compu-

computum venit, praestito tamen interesse morae. Similiter omnibus vectoribus licet, merces omnes indistincte ex naui, in portu constituta, repetere, soluta dimidia mercede et impensis morae forsan tractae. Non vero nauta alium, nisi suo periculo, substituere potest, excepto casu extremae necessitatis.

(a) il Consulato del Mare cap. 78. seq.

§. 321.

De literis recognitionis, connossement.

Hisce ita conclusis, nauta per literas recognitionis, vulgo *connossement*, declarat, se merces ita signatas, bene ligatas, signis mercantilibus superior positis, in nauim eo fine recepisse, vt easdem ad locum conuentum transuehat, et emtori, vel ei cui ius suum cesserit, tradat. Harum literarum tria conficiuntur exemplaria, quorum vnum conductor accipit; alterum nauta, ad sui legitimationem in itinere faciendo; tertium emtori transmittitur (a). In transuectione mercium terrestri simile quid inuenimus; dantur enim aurigae literae apertae, quae vocantur der Frachtbrief.

(a) Vt dicta confirmentur, vide sis Langenbeck l. cit. Tit. XV. p. 142. 160. quamuis non pigebit integrum libellum perlustrasse. De exer-

exercitorum et magistrorum officio, iuribus et obligationibus praeter locum cit. vide notas ad art. 1. p. 24 ad art. 3. p. 28. sq. ad art. 4. p. 31 sq. ad art. 9 p. 33. ad art. 10. ad art. 12. p. 48. sq. ad art. 24. 32. 33. 34. vbi non solum ius maritimum Hamburgense, sed et aliarum gentium, larga manu inuenies. Placet formulas ex modo laudato auctore adiicere consuetas, quamuis nimis generaliter conceptam inuenies formulam der Certepartie.

Formular einer Certe-Partie.

Kund und zu wissen sey hiermit, denen daran gelegen, daß am Ende gesetzten dato zwischen dem Herrn - - Kaufmann allhier, als Befrachtern an einem, dann dem Ehrsamen Schiffer - - des Schiffes - - - genannt, - Last gros, als - - am andern Theile eine aufrichtige und zu Recht beständige Certe-Partie geschlossen worden, auf Maas und Weise als folget: daß oberwehnter Schiffer nachdem er sein Schiff mit guten Ancker und Tauen, wie auch allen andern zu bevorstehender Reise benöthigten Geräthschaften versehen haben wird, allhier mit ehestem - - Last --- von Herrn - - Befrachtern einnehmen, und mit dieser seiner Ladung unter dem Geleite Gottes bey erstem guten Wetter und Winde recta nach - - - seglen, allwo er nach glücklicher Ankunft binnen zwanzig bequemen Wercktagen löschen, (i. e. ausladen) und sodann von seiner Reise frey und ent-

entschlagen seyn soll. Nach glücklichem Arriuement, und wohl conditionirter Lieferung seiner innenhabenden Ladung hat der Schiffer von jeder alhier aufgenommenen Last zu empfangen - - benebst - - zum Kaplacken und Priemgeldt, welche ihm ohne Versäumnis und Aufhalten, unweigerlich gezahlet und entrichtet werden sollen. Was aber der Schiffer über die - - Last alhier an Stückgüthern möchte bekommen und einnehmen, soll vor seine eigene Rechnung seyn. Mit Havarie und Pilotage soll es nach See-coutume und Usance gehalten werden; welches alles, wie obstehet, beyde Parte mit Renunciation aller rechtlichen Beneficien einander bey Verpfändung ihrer Haab und Güther, in specie des Schiffes und seiner Geräthschaft, fest und unverbrüchlich zu halten mit Handt und Mund angelobet; Alles getreulich und sonder Gefehrde. So geschehen rc.

Formular des Connossements.

Ik - - Schipper van't Schipp, genaemt - - - gereed leggende - - - om met den eersten goeden Wind, dien God verleenen sal, te seylen naer - - alwaer myne reghte outladinge syn sal, bekenne ontfangen te hebben onder den Overlop van myn Schipp van U - - al droog, wel geconditioneert, ende gemerckt mit dit voorstaende Merck. Het welcke ick belove te leveren (indien God my behouden reise verleent) aen

aen - - of aen syn order, mits betalende voor Vraacht - - en de Haverie naer de Costümie van der See. Om de voldoen dat voorsz is, verbinde ick my selven, al myn Goed, en myn voorsz Schipp met syne toebehooren. In kennisse der waerheit heb ick drie Cognossementen onderteickend van een inhoud; het een voldaen synde de andere van geener waerden. In etc.

Libera versio.

Ich N. Schiffer des Schiffes genannt N. welches zu N. seegelfertig, um mit dem ersten guten Winde, den Gott verleyhen wird, nach N., woselbst meine rechte Löschung seyn soll, lieget, bekenne in mein Schiff empfangen zu haben (mercium enumeratio) alles trucken, wohl gepackt und mit nebenstehenden Merckmahlen bezeichnet. Ich verspreche diese Güther, insoferne mir Gott eine wohlbehaltene Reise bescheeret, an Herrn N. oder dessen ordre gegen Erlegung - - Fracht und Haverey nach Seegebrauch zu überliefern. Zur Versicherung des vorstehenden verpflichte ich mich selbst, alle meine Haabe und Güther und mein vorbenanntes Schiff samt Zubehörungen. Zur Urkunde habe ich drey Connossementi eines Inhalts unterzeichnet, von welchen die andern, wenn eines erfüllet worden, von keinen Kräften seyn soll. So geschehen rc.

TITV-

TITVLVS XVIII.

DE CONTRACTV AESTIMATORIO.

§. 322.

Definitio et distinctiones.

Absolutis contractibus nominatis, ad innominatos pergo, cuius distinctionis veram notionem et vsum hodiernum supra demonstraui. (§. 18.) Videamus species potiores. Primo loco contractus aestimatorius se sistit. Hic est contractus innominatus, *quo res alicui ad vendendum aestimato, ea lege datur, vt aut rem ipsam incorruptam aut aestimationem conuentam reddere debeat* (*a*). Hic contractus affinis est pluribus aliis contractibus, sed, re accuratius inspecta, valde diuersus. Differt enim 1) *ab emtione et venditione*: nam in emtione venditione dominium statim transfertur, nec facultas relinquitur emtori, rem loco pretii restituendi. Differt 2) *a mandato*, quia in mandato neque periculum in mandatarium transfertur, neque mandatarius id, quod occasione mandati acquirit, sibi habere potest; denique mercedem non admittit, cum tamen merces in contractu aestimatorio admittatur (*b*).

(*b*). 3) Item a *contractu locationis operae* distat in eo, quod in locatione periculum non transeat in locatorem, et hic nihil amplius quam mercedem, non vero id, quod aestimationem excedit, lucrari possit. Tandem differt 4) *a societate* (*c*), quia periculum commune non adest. Neutrum itaque horum negotiorum sufficere visum fuit, quare Romani hoc negotium ad classem innominatorum contractuum retulerunt, quia actione praescriptis verbis toties agendum esse censebant, quoties in concursu plurium negotiorum dubitabatur, quaenam actio teneat (*d*). Hodie res maxime mobiles, certis personis, (Tröbeler) dare solemus, vt certa aestimatione res vendant, et vel aestimationem vel rem incorruptam restituant, vel erga certam mercedem vel honorarium. In emporiis id negotii in caussis commerciorum sumunt proxenetae (die geschwornen Mäckler). Hodie huc omnino pertinet illud negotium mercatoribus frequentissimum: der Commissions-Handel. Non enim est mandatum, quia promittitur merces (1 oder mehr pro Cent) et quia accipiens (der Commissionaire) id sibi vindicat, quod ex mercibus vltra aestimationem prouenit (*e*); non est emtio, quia merx restitui potest quocunque tempore, et in eiusmodi mercibus (Commissions-Waaren) dominium et periculum non transfertur, proinde eiusmodi merces si moto concursu adhuc extent,

extent, recte vindicantur (*f*). Si res non amplius extent, committenti locus in quarta classi assignandus est. Ceterum caueas, ne omnia negotia, in quibus aestimato, quamuis venditionis gratia, res transferuntur, pro contractu aestimatorio accipias, et ne contractum aestimatorium, quamuis speciali nomine gaudentem, pro contractu nominato habeas, cum non nomen contractus sed formula actionis solennis caracterem distinctiuum contractus nominati efficiat.

(*a*) L. 1. §. 1. D. de aestimat. (XIX. 3.)

(*b*) L. 2. D. de aestimat. act.

(*c*) L. 13. pr. D. de praescript. verb.

(*d*) L. 1. pr. D. de aestim. act. L. 1. pr. L. 2. 3. L. 17. pr. L. 24. vers. Quare tutius D. de praescr. verb.

(*e*) L. 13. pr. D. de praescript. verb.

(*f*) Lex 5. §. 18. D. de tribut. act. (XIV. 4.) non obstat, quia ibidem de vera venditione sermo est, non de contractu aestimatorio. arg. L. 2. §. 3. D. de eo quod certo loco L. 10. in fine D. de I. dot. L. 95. pr. §. 1. D. de solut. L. 47. §. 3. de Legatis 1.

§. 323.

De dantis habilitate.

Cum hic contractus, vti ex inferius dicendis apparebit, ad dominii translatiuos pertineat; facile patet, dantem de re disponendi facultatem habere debere.

§. 324.

§. 324.
De accipientis habilitate.

Accipiens vel id negotii exercet, vt res ſibi ad vendendum aeſtimato commiſſas vendat, et tunc in dubio pro contractu aeſtimatorio praeſumtio eſt capienda; vel alio viuendi genere vtitur, quo caſu expreſſa declaratione opus eſt, de re aeſtimato et quidem venditionis gratia transferenda. Quicunque vero aliis ſe obligare poteſt, ille etiam rem, modo mercem prohibitam non conſtituat, aeſtimato accipere poteſt.

§. 325.
De eſſentialibus contractus.

Praeter conſenſum ad aeſtimationem, et quidem venditionis non taxationis gratia factam, praeciſe directum, ex natura contractus innominati datio rei requiritur, et ante traditionem, etiam hodie conſilium mutare licet. Si tantummodo taxationis vel pretii explorandi (*a*) gratia res aeſtimato data ſit, vel ita: quanti plurimi venire poſſit, tunc potius naturam mandati imitatur. Quodſi vero aeſtimatio reuera venditionis gratia inita ſit, dans vtiliter ſibi dominium, absque tamen ſuſceptione periculi, reſeruat, donec ſibi ſatisfactum, ad exemplum ven-

venditoris. Hac cautela non obseruata, dominium statim transit, cum eo ipso fides de pretio habita sit, quod merces voluntate dantis in accipientem translatae sint, ea lege, vt *postea* aut rem, aut aestimationem praestet. Quid enim in effectu interest, an quis vere vendat, tradat et fidem de pretio habeat, an vero quis rem, quam dimittere intendit, alteri certa aestimatione concedat, ea lege, vt contentus esse velit, si ista aestimatio praestetur.

(*a*) L. 1. §. fin. D. de praescr. verb.

§. 326.

De effectibus.

Aestimatio venditionis gratia facta accipientem dominum secundum quid constituit, et libera disponendi facultate gaudet is, qui ex contractu aestimatorio rem quandam accepit. Fluit dominium ex natura huius contractus, (§. 325.) et ex susceptione periculi, quod accipiens in hoc contractu ferre debet (*a*), et hoc singulare non est; in vniuersum enim in alternatiua obligatione debitor periculum ferre debet (*b*), quod in hoc contractu nominatim dispositum. Distinctione quidem vtitur VLPIANVS (*c*) quis rogauerit? et ei periculum imponit, qui rogauit; si neuter rogauerit, sed duntaxat consensimus, accipiens dolum et cul-

pam tantummodo praestat; sed nisi Vlpianum contra Vlpianum, vtroque loco edictum interpretantem, allegare velis, haec lex de commodato, adiecta aestimatione, taxationis gratia facta, intelligenda (*d*), quod etiam verbum: *rogare* innuit. Nam verbum *venditor* tantummodo ad distinctionem personae adiectum est, non ad significandum negotium; alias noua contradictio existeret, cum aestimatorius contractus et venditio toto coelo differat. Ex dictis vlterius patet, rem a tertio possessore repeti non posse, sed aestimatoria praescriptis verbis et quidem alternatiue contra accipientem experiundum esse.

(*a*) L. 1. §. 1. D. de aestimatoria.

(*b*) L. 34. §. 6. D. de contrahend. emt. vendit. (XVIII. 1.)

(*c*) in L. 17. §. 1. D. de praescr. verb. collata cum L. 1. §. 1. D. de aestimatoria.

(*d*) L. 5. §. 2. et 3. D. commodati (XIII. 6.) Haec Lex itidem est Vlpiani, et quidem similiter ad Lib. XXVIII. ad Edictum.

§. 327.

De modis tollendi contractum aestimatorium.

Praeter modos communes tollendi contractus huc pertinet secundum Ius Romanum, 1) poenitentia. Quamuis vero hodie etiam in contra-

contractibus innominatis amplius poenitere non liceat, attamen in facultate dantis, tempore non adiecto, positum est, quandocunque aut rem, aut pretium repetendi, quod quidem poenitentiam non efficit, sed ex ipsa conuentionis natura fluit. II) Tollitur contractus aestimatorius vel per restitutionem rei incorruptae vel per solutionem aestimationis.

§. 328.

Monitum de instrumento.

Hic contractus raro in scripturam redigitur, cum vel binis verbis in communi vita ineatur; inter mercatores vero intuitu mercium commissarum (der Commissions-Waaren) literae mitti soleant, quibus tanta fides, vti instrumento guarentigiato, modo omnia capita libelli contineant, est habenda. Quae cum ita sint, inutile foret, instrumenti structuram demonstrare.



TITVLVS XIX.

DE PERMVTATIONE.

§. 329.

Definitio et distinctiones.

Permutatio antiquissimus est contractus (*a*), et emtioni venditioni similis (*b*), in eo autem ab eadem diuersus, quod pretium vel eiusdem maxima pars (§. 273.) in pecunia numerata consistere debeat. Est itaque permutatio *contractus innominatus, quo res pro re, vel pro re et pecunia, ita tamen, vt illa praeualeat* (*c*), *dominiotenus transfertur.* Ratione habilitatis personarum non est, quod moneam, cum omnia eodem modo vti in emtione et venditione se habeant. Vbi alias alienatio rei immobilis interdicta, facilius admittitur permutatio, praeuia tamen causae cognitione praescripta, quae vel ideo necessaria, ne v. g. pupillus vel ecclesia rem minoris pretii accipiat (*d*).

(*a*) Iurgia veterum ICtorum de natura huius contractus recensentur in §. 2. I. de emt. et vendit. L. 1. §. 1. D. de contrah. Emt.

(*b*) LL. cit. Inde Impp. in L. 2. C. de rer. permut.

permut. (IV. 64.) permutationem vicem emtionis obtinere, aiunt.

c) c. 6. X. de rer. permut.

d) c. 1. 2. X. de rer. permutat.

§. 330.
De forma essentiali.

Hic contractus, aliter vti emtio venditio, non ex solo consensu constat, sed initium obligationis a traditione incipit (a), hodie tamen etiam pactum de permutando est obligatorium. Quodsi vnus impleuerit, alter vero fidem datam implere recuset, electio datur, vtrum actione praescriptis verbis ad implendum agere, an vero rem datam condictione causa data causa non secuta repetere malit (b); contra tertium possessorem vero haec condictio ad rem repetendam denegatur (c). Res quae pro re datur, tanquam pretium consideratur, proinde dantis propria esse debet, nec sufficit, vti in emtione venditione, conditionem vsucapiendi transtulisse, sed nulla est permutatio, si res aliena data fuerit (d). Quodsi euicta fuerit, actione praescriptis verbis id quod interest peti, aut res data condictione sine causa repeti potest (e). Omnia quae redhibitionem vel actionem quanti minoris fundant, etiam hic locum habent (f).

(*a*) L. 1. §. 2 D. de rer. permutat. L. 3. C. ib.

(*b*) L. 1. §. 4. D. de rer. permut. L. 4. 5. 7. C. ibid.

(*c*) L. 4. C. de rer. permut.

(*d*) L. 1. §. 1. coll. cum §. 3. D. de rer. permutat.

(*e*) L. 1. §. 2. D. L. 1. C. de rer. permut.

(*f*) L. 2. D. de rer. permut.

§. 331.

De effectibus.

Effectus dominii et euictionis eodem modo, vti in emtione et venditione, ſe habent. Actiones, quae ex hoc negotio reſultant, ſunt actio praeſcriptis verbis et condictio cauſa data cauſa non ſecuta, quae alternatiue competunt. Ceſſat ius protimiſeos, ſed non laudemium, cuius quantitas mediante taxatione eruenda eſt. Periculum rei in permutantem non ex tempore, perfecti conſenſus, ſed ex tempore quo ego rem tradidi, tranſit, niſi alter in mora tradendi ſit (*a*).

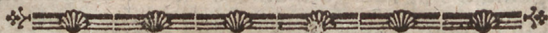
(*a*) L. 5. §. 1. D. de praeſcr. verb. verſ.: Sed ſi ſcyphos.

§. 332.

De modis tollendi contractum.

Praeter modos communes, quibus tolluntur contractus, huc pertinet: a) poenitentia, quae

quae tamen hodie propter obligationem pactorum perfectam exulat; b) propter non secutum implementum, quod hodie omnino vſu ſeruatur, cum naturae obligationum ſatis conueniat, vt fidem frangenti, fides frangatur eidem; c) propter laeſionem vltra dimidium, et d) per redhibitionem.



TITVLVS XX.

DE

CONTRACTV VITALITIO.

§. 333.

Definitio et diſtinctiones.

Contractus vitalitius eſt contractus aleae, quo quis ſe ad alterum alimentandum, vel dato pretio vel gratis obſtringit. Ad contractus innominatos eſt referendus (*a*), quamuis in legibus romanis vix mentio eiusdem occurrat. De contractu vitalitio gratuito hic non laborandum, cum omnia ſecundum regulas donationum ſint componenda, quae fuſius alibi traditae ſunt. Alimenta vel in natura, vti vulgo loquimur, praeſtantur, et pro diuerſitate ca-

suum, variis insigniuntur nominibus: vitalitium, victalitium, victualitium, Leib-Gedinge, Leibes-Nahrung, Unterhalt, vel loco alimentorum certa pecuniae summa soluitur, et tunc vocantur Leib-Renten, vbi notandum vocabulum: Leib si in antiquis documentis occurrat, non *corpus* sed *vitam* significare; secundum genium linguae germanicae vero hodiernum, nisi intentio paciscentium aliud aperte suadeat, non nisi corpus significat. Praeter contractum onerosum vitalitium alimenta variis aliis modis constituuntur v. g. per legatum, item publica auctoritate, durch die Wittwen-Cassen, Leib-Renten-Gesellschaften, oder Tontinen. Neque de legato neque de his institutis publicis verba hic facienda sunt, cum iura legati extra tractationis metas posita sint, instituta ista vero specialibus legibus regantur.

(*a*) L. vlt. C. de rer. permutat.

§. 334.

De personarum habilitate et qualitate.

Quicunque aliis se obligare, ille et hunc contractum inire potest. Si alimenta ad vitae tempus ab aliquo suscipiantur, hic pro ratione aetatis summam determinare debet, proinde si in annis aetatis vel dolus vel error commissus sit, in circumstantia essentiali erratum est, ideoque

que aut laesio reparanda, aut contractus corruit. Quinam in istis societatibus alimentariis recipiantur, ex regulis, publica auctoritate probatis, est diiudicandum.

§. 335.
De sorte.

Redimuntur alimenta pro certa summa vel etiam re immobili, ea lege, vt siue breuius siue diutius viuat alimentarius, hoc damno vel lucro redemtoris cedat. Istud pretium determinandum est pro modo alimentorum et pro ratione aetatis. Sed terminus vitae non nisi verosimiliter accipi potest, quo ipso euenit, vt redemtor alimentorum mox damno afficiatur, mox lucrum capiat. Norma aetatis, quae in transactione super alimentis futuris, vel computanda Falcidia, scripta est, (Iurisprud. extraiud. §. 162.) absoluta non est, sed omnis res ad placitum paciscentium redit. Sed ponamus, redemtorem secum reputasse, quantum alimentorum v. g. ad 200 Imperiales ascendere, alimentarium vero, qui nunc 40 annorum est, probabili ratione 60 annorum aetatem attingere posse, tunc noua quaestio est, quanta sors solui debeat? Certe non tanta, vt inde annuatim 200 Imperiales proueniant, alias redemtor nullum periculum sustineret, et sortem lucraretur. Summa non aliter, quam per ar-

tificium algebrae determinari poteſt (*a*); Inde etiam eſt, quod modus legitimus vſurarum in hoc negotio plane non ſit attendendus.

(*a*) vid. Ungers Beyträge zur Matheſi forenſi, VIIIte Abhandel p. 107. ſeq.

§. 336.
De alimentis.

Alimenta vel ita promittuntur, vt annua quantitas pecuniae ſoluatur, quae nulla ratione diminui vel augeri poteſt, et in moneta, quae tempore contractus fuit, ſolui debet; vel praeſtationes ſingulae in natura promittuntur, vbi ſumma cura opus eſt, ne in poſterum lites ſuper modo alimentorum exſurgant et vix ſufficit, verba generaliter concipere: daß Caio alles und iedes was zu ſeinem ſtandesmäſigen Unterhalt und Verpflegung an Eſſen, Trincken, Kleidung, Wohnung, Arztlohn, Medicin, wie auch zu einem Ehren-Pfennige gehöret, gereichet werden ſolle, ſed praeſtat omnia ſpecifice, quantum fieri poteſt, enumerare, v. g. daß Caio die Stube und Cammer in der zweyten Etage rechter Handt, mit denen jetzo darauf befindlichen meublen eingeräumet, und drey Klafter Holtz zur Feuerung geſpalten in den Holtzſtall geliefert, ihm auch der Schlüſſel dazu übergeben, und das benöthigte Licht gereichet werden ſoll.

Die

Die Beköstigung an Essen und Trincken Thée und Caffée soll derselbe auf eben die Art geniessen, wie sie Titius und seine Familie hat, auch verspricht derselbe dem Caio bey vorfallenden Kranckheiten, keine andere Speise und Tranck zu reichen, als welche sich zu denen Umständen schickt, und vom Medico verordnet werden mögte, mithin auch den Medicum und Medicin zu bezahlen, jährlich 20. Rthlr. zu kleinen Ausgaben auch benöthigte Kleider zu geben; (oder jährlich Behuf der Kleidung und Linnen-Zeuges 15. Rthlr. zu geben) vor das Waschen und repariren des Linnen-Zeuges zu sorgen, nach seinem Tode die Beerdigung standesmässig zu verrichten, ihm auch, solange er lebet, weder grob noch schimpflich zu begegnen, auch davor zu sorgen, daß solches von denen seinigen eben so wenig geschehe. Sed ne hac quidem ratione iurgia quotidiana auerruncari possunt, quamobrem consultius est, certam pecuniae summam alimentario praebere, et terminos solutionis semestres etc: et quidem praenumerando exprimere, ita vt alimentarius praeter hanc pecuniae summam nihil amplius exigere queat. Alimentis vero in folle promissis, vel regulae interpretandi alibi (Iurisprud: extraj: §. 188.) traditae applicandae, vel, vbi haec non sufficiunt, arbitrio prudentis Iudicis res est committenda. Alimentarius vt sibi hypotheca vel fideiussoribus prospiciat, euidentissime consultum est, et quo pro-

promissor eo fortius intra cancellos obligationis contineatur, pactum commissorium hac ratione est adiiciendum, vt, alimentis, licet in natura promissis et hactenus praestitis, certa summa annua exprimatur, quae restituenda ab alimentario, contractu rescisso, alias a Iudice calculus alimentorum praestitorum, imputatis vsuris, est ineundus.

§. 337.

De modis dissoluendi.

Contractus vitalitius semper promissionem sub modo continet (*a*), proinde 1) resoluitur totum negotium, si modus impletus non sit, sed hoc aliquo cum temperamento est accipiendum, vt non statim querula vox alimentarii audiatur, sed obstinata contrauentio doceatur. Donatio sub modo quidem propter ingratitudinem reuocari potest; (§. 120.) verum haec causa ad reuocandum contractum alimentarium non sufficit, sed praeuia coercitione iniuriarum, et spe reconciliationis plane peremta, ad arbitrium et officium Iudicis pertinet, promissorem in certam summam pecuniae, alimentis promissis congruam, condemnare, vt ita alimentarius seorsim habitet. 2) Dissoluitur negotium, de quo dicimus, morte alimentarii, ita tamen, vt si promissor omnia alimenta in genere susceperit, etiam ad sumtus funeris

ris teneatur; 3) mutuo diſſenſu; 4) ſi promiſſor ad inopiam vergat, in tantum, vt alimentarius de alimentis ſatis ſecurus non ſit; 5) Si res ab alimentario data euincatur, nec alia aequipollens ſubſtituatur. Non vero reuocatur: a) ſi alimentarius poſtea matrimonium contrahat, vel b) liberos procreet, c) domicilium mutare coactus ſit, cum omnia haec nequidem ſufficiant ad conuentionem gratuitam reuocandam, et alimentarius haec praeuidere potuerit. Nec magis d) propter laeſionem vltra dimidium contractus impugnari poteſt, quippe quae in negotiis aleae vel ſpei plane exulat, et vtrinque aliquid beneficii exhibetur, ſi iuſta proportio deſit; proinde diſtinctione opus non eſt, an laeſio ab initio adfuerit an ex poſt contingat, cum alia laeſio nunquam attendatur, niſi quae tempore contractus adfuit. In concurſu creditorum, ſi ſpecies data ſit, eaque adhuc extet, pro parte vindicari poteſt, quia modus ratione futuri temporis non impletus, et tunc translatio dominii in irritum reuocatur (*b*). Alimenta autem percepta cum vſuris ad maſſam reſtituere debet. Si vero ſpecies amplius non exſtet, vel ſumma pecuniae data ſit, in quarta claſſi locus eſt aſſignandus.

(*a*) L. 1. C. de donat. quae ſub modo (VIII. 55.) (*b*) ibid.

For-

Formular eines contractus vitalitii.

Wir Endesbemeldete mittelst dieses urkunden und bekennen: demnach Herr N. bey seinem 60. jährigen Alter und Schwachheit seinen Sachen selber vorzustehen sich auser Stande befindet, mithin sich bey Herrn O. in die Kost und Verpflegung zu verdingen entschlossen, als ist desfalls nachfolgendes abgeredet worden.

1) Es übergiebt Herr N. an Herrn O. sein bey der hiesigen Landtschaft stehendes Capital von 2000. Rthlr. und liefert dabey die darüber sprechende obligation zu völliger disposition über Capital und Zinsen vom lezteren Verfall-Tage anzurechnen; Ferner

2) Alle seine mobilien und pretiosa, so er gegenwärtig hat, und worüber ein Verzeichnis angehänget ist, welche iedoch Herr N. sich zum freyen Gebrauch vorbehält, und Herr N. selbige nur nach des ersteren Tode zu gewarten hat, dahingegen Herr N. alles übrige von seinem gegenwärtigen und zukünftigen Vermögen sich zur freyen disposition vorbehält.

3) Dagegen verspricht Herr O. dem Herrn N. die Stube und Cammer in der zweyten Etage rechter Handt in wohnbahrem Stande einzuräumen, und darinn alle benöthigte Aufwar-

tung

tung und Handtreichung zu thun, ihn dabey glimpflich zu begegnen, auf seine Kosten ferner zu erhalten, zwey Klaftern Holtz zur Feuerung gespalten in den Holtz Stall zu liefern, wozu ihm der Schlüssel übergeben werden soll; das benöthigte Licht zu reichen; die Beköstigung an Speise und Tranck Coffée und Thée, an seinem Tische, so wie sie Herr O. vor sich selbst geniesset, zu geben, bey vorfallenden Kranckheiten keine andere Speise und Tranck, als welche sich zu denen Umständen schicket, und vom Medico geordnet werden möchte, zu geben, mithin auch den Medicum und nöthige Medicin zu bezahlen, das linnene Zeug auf seine Kosten waschen zu lassen und vor die Ausbesserung zu sorgen; auch nach seinem Tode die Beerdigung zu bestreiten; dahingegen Herr N. vor kleine Ausgaben, und Kleidung selbst sorget.

4) Sollte wieder Verhoffen Herr O. dem Herrn N. die versprochenen alimenta nicht reichen, oder ihm sonst auf unleidlich ungebührliche Art begegnen, so soll es dem Herrn N. freystehen, seine alimentation auf andere Art zu besorgen, und soll sodann Herr O. demselben jährlich 200. Rthlr. sage Zwey-Hundert Reichsthaler in Edictmäsigem Gelde in zwey terminen vom Tage der Separation anzurechnen und zwar praenumerando auszahlen.

5) Zur

5) Zur Sicherheit alles versprochenen setzet Herr O. sein sämtliches Vermögen gegenwärtiges und zukünftiges, iura, nomina und actiones mit eingeschlossen, zur öffentlichen hypothec ein, insbesondere aber sein alhier auf der N. Strase, zwischen N. und N. belegenes Haus und versprechen beyde diesen Contract, dasjenige ausgenommen, so im 4ten §. bedungen worden, aus keinerley Vorwande anzufechten. Urkundtlich haben beyde Contrahenten diesen Contract eigenhändig unterschrieben, und wollen selbigen ad effectum hypothecae publicae der hochlöbl. Obrigkeit ad confirmandum überreichen. So geschehen etc.



TITVLVS XXI.

DE

CONTRACTV VITALITIO INTER PARENTES ET LIBEROS, Leibzuchts-CONTRACT DICTO.

§ 338.

De personis contrahentibus.

Solent hodie parentes aetate decrepiti, maxime in pagis, bona vni ex liberis certo pretio assignare, et diuisionem inter liberos facere,

cere, reseruatis sibi alimentis, quae sub nomine der Leibzucht des alten Theils veniunt. Ineunt hunc contractum vel pater vel mater, prout bona vel patris vel matris propria sunt; Si vero bona meyerica, Landsidelica, vel simili nexu affecta sint, consensus domini directi requiritur, et si nexus iste hereditarius non sit, plane inter liberos de bonis meyericis temporalibus vltra tempus, in contractu determinatum, disponi non potest. In omnibus contractibus, qui super bonis rusticis ineuntur, Iudex ex officio statuere debet, ne agricultura et per consequens Respublica et dominus detrimentum capiat. Ex hac ratione possessor bonorum rusticorum nimium grauari nequit, ne impar agriculturae reddatur. Hoc autem contingeret, si pater adhuc vegetae aetatis et agriculturae sufficiens, ex prauo otii amore bona assignare velit, proinde Iudex consensum denegare et patrem sui officii admonere debet. Eodem modo Iudex procedere debet, si eiusmodi assignatio in fraudem legis vergat, si nempe assignatio bonorum ideo intendatur, quo filius a munere militiae eximatur. Altera pars contrahens est filius, cui pater bona assignare intendit, plerumque adhuc in potestate existens; sed hoc, modo legitimae aetatis sit, ex praxi communi non attenditur, alias, si intra minorem aetatem adhuc consistat, curator ad hunc actum constituendus. Vt reliqui liberi

 legi-

legitimae aetatis in iudicio ſimul compareant, et conſenſum declarent, vtile quidem, ſed non abſolute neceſſarium eſt. Regulariter parentibus liberum eſt, vni ex liberis, cui velint, ſiue maſculo ſiue foeminae bona aſſignare, modo aliud conſuetudine introductum non ſit.

§. 339.

b) *De aſſignatione et diuiſione.*

Regulariter non ſolum immobilia, ſed etiam inſtrumenta, pecora, frumentum, et fructus pendentes, interdum etiam ſuppellex aeſtimato aſſignantur. Hic obſerues velim: *primum:* ne futuro poſſeſſori imponatur, vt fratribus et ſororibus portionem ex pretio ſimul ſoluere debeat, cum hoc *regulariter* aliter fieri nequeat, quam per aeris alieni conflationem; iam vero nouus poſſeſſor quinque per centum ſoluere deberet, id quod reditus praediorum ruſticorum vtplurimum excedit, proinde futurum eſt, quod paucis annis praeterlapſis mole aeris alieni ita obrueretur, vt impar onerum ferendorum et agriculturae fiat. Itaque neceſſe eſt, vt iudex terminos ſolutionis ſic temperare ſtudeat, quo nouus poſſeſſor, fratribus ſororibusve ſatisfacere ſine villae incommodo poſſit, niſi pater aſſignans praeter immobilia pecuniam paratam vel nomina exigibilia relinqua, ex quibus reliquis ſine incommodo ſtatim ſatis-

fieri

fieri possit; vel pretium iusto minus eam ob caussam constitutum sit. *Secundo loco* obseruatu dignum est, quod tunc nequidem vsurae post mortem patris promitti queant, si reditus fundi et pretium conuentum hoc non permittat, secus si hoc intuitu pretium diminutum sit. *Tertio* loco probe obserues velim, reliquos liberos eiusmodi assignationem impugnare non posse, quasi laesi sint in pretio, nisi laesionem in legitima demonstrent; viuente vero patre iisdem plane nullam actionem competere, sed ad summum protestatio, tanquam remedium iuris conseruatorium, si postea tacit urnitatem ipsis obiectam fore metuant; alias ne hac quidem indigent, cum non valenti agere non currat praescriptio. Dictorum ratio ex hisce indubitatis principiis redditur: 1) Viuente patre non esse legitimam, et nullum liberis ad hereditatem parentis adspirandi ius competere; 2) Patrem inaequalitatem inter liberos statuere posse, modo saluam relinquat legitimam, immo tunc, inaequaliter diuidere debere, si reditus fundi aliam distributionem sine agriculturae incommodo non admittant. 3) Remedium ex L. 2. C. de rescind. emt. vendit. tantummodo contrahentibus competere. Hisce probe attentis, innumerae lites suffocari possunt, si Iudex statim ad libellum porrectum actionem deneget, decreto hisce rationibus insertis: Nachdemmahlen denen Eltern eine

 Ungleich-

Ungleichheit unter ihren Kindern einzuführen denen Rechten nach erlaubt ist, überdem Klägere bey dem Contract als Contrahentes nicht concurriret, mithin super laesione zu klagen keine rechtliche Befugnis haben, als hat die Klage, wie gebethen, keine Statt; iedoch bleibet denen Klägern unbenommen, falls sie sich damit fortzukommen getrauen, die Klage auf laesionem in legitima, nach der Zeit des Todes des Vaters gerechnet, an- und auszuführen. V. R. W. Vltimo loco notes: Si bona sint laudemialia, vel etiam ius mortuarium der Haupt- oder Gewandt-Fall locum habeat, statim post assignationem domino a nouo possessore vnum vel alterum praestari debere, cum pater sic pro mortuo habeatur, et iam nouus possessor bonis incumbat.

§. 340.

c) *De alimentis reseruatis.*

Cum inciuile sit, parentum hereditati inhiare, nisi de eorundem sustentatione sufficienter prospiciatur, et nequidem donatio omnium bonorum aliter subsistat: (§. 118.) euidens est, patrem, bonis suis abdicantem, alimenta sibi reseruare debere. Haec consistunt plerumque in der Wohnung bey dem neuen Wirth; (unterweilen aber bekommen sie eine besondere Wohnung, Feuerung und Licht) in einer gewissen Anzahl Früchte, in einem festgesetzten Theile von Obst

Obst und Gartenfrüchten, in einem oder einigen Schweinen; in einem Stück Flachs, welches der neue Wirth ackern, düngen, säen und einfahren muß; in einer gewissen kleinen Summa Geldes, zu nöthigen Ausgaben; in Ausfütterung einer Kuh, et quae eius generis sunt alia. Iudicis est, et haec alimenta, si possessorem nimium onerent, ad iustam normam, pro fertilitate fundi, pro aeris alieni et onerum ratione restringere; et cum pecuniarium debitum rusticum ex regula magis oneret, quam debitum frumenti (Naturalien), Iudex non facile consensum impertiat, si possessor loco alimentorum ad certam pecuniae summam quotannis soluendam adstringi debeat. Domino villae in bonis Meyericis Ius dissentiendi competit, si per alimentorum reseruationem possessor vltra vires oneretur.

§. 341.

De modis dissoluendi.

Cum hoc negotium mixtum sit ex assignatione vel diuisione parentis inter liberos et contractu vitalitio, distinctim considerari debet, quid iuris sit circa dissolutionem harum diuersarum conuentionum. Quoad *assignationem* et *conuentionem alimentariam* tenendum, si filius promissis non steterit, patrem assignationem factam in irritum reuocare posse, partim,

quia haec conuentio, aeque vti contractus vitalitius simplex, tacitum modum continet, (§. 337.) partim quia filio a patre beneficium exhibetur, quod bona, quae demum post mortem in liberos transeunt, viuus iam transferat et alimentis contentus sit, quae iure suo percipit. Proinde reuocatio eo facilius concedenda, cum filius duplici obligationi non obtemperet, promissioni nempe et debito naturali. Quod ad *diuisionis* reuocationem pertinet, distinguendum: vel reliqui liberi conuentioni adfuerunt, vel non; illo casu Ius quaesitum ex pacto successorio habent, quod iis, sine iusta causa, contra ipsorum voluntatem adimi nequit; hoc casu respectu liberorum tantummodo vnilateralis voluntatis declaratio adest, quae cum ius perfectum non constituat, libere reuocari potest. Speciatim conuentio alimentaria morte desinit, et alimenta praeteriti temporis, forsan residua, item mobilia, et quae defunctus praeter bona assignata reliquit, ad massam hereditariam sunt trahenda et inter liberos non secundum proportionem in contractu stabilitam, sed aequa lance diuidenda. Superuenientia liberorum quidem testamentum rumpitur, sed non pactum; per se tamen patet liberis postea natis, secundum portiones viriles ex quanto assignationis satisfaciendum esse.

For-

Formular eines Leibzuchts-Contracts.

Kund und zu wissen sey hiemit jedermänniglich, daß vor dem hiesigen Königl. und Churfürstl Amte erschienen Christoph E. aus S. und gebührend angezeiget, waßmassen Er aus wolbedachtem Muthe entschlossen, seinem Sohne Hans Christoph E. seine Güter als die Köhterey und den viertel Ackerhof nebst aller dabey gehörigen Länderey, Wiesen und Gärtens, sowohl was dabey gekaufft als versetzet (ausser denjenigen Stücken, welche sich davon der Vater zur Leibzucht reserviret, (davon hienach folget wie es damit zu halten) nebst Pferden, Wagen, Egen und Pflug und dem Kuhvieh, erblich zu cediren und abzutreten, cediret auch sothane seine Güter seinem Sohn Hanß Christoph hiemit und Kraft dieses dergestalt, daß Er dieselbe um und vor Sechshundert Rthlr. schreibe 600 Rthl. wahrer Kauff-Summa annehmen sollte und wolte, wovon Er dann zu seinem Antheil 150 Rthl. inne behält, und seinen dreyen annoch ohnverheyratheten Schwestern jeder 150 Rthl. zum Brautschatz, dann 1 Kuh, 1 Rind und 1 feistes Schwein, oder anstatt dessen vor jede Kuh 6 Rthl., vor ein Rind 3 Rthlr., und vor ein Schwein 3 Rthl., im Falle er das Vieh nicht anschaffen könnte, nicht minder jeder auf die Hochzeit 1 Mltr. Rocken 1 Hbten Weitzen und 1 halb Faß Bier heraus geben solte. Dazu dann der Vater denenselben aus seinen vorbehaltenen Mitteln Kleider, Bette und Linnen Geräthe, dann jeder 1 Kleider-Schranck, 1 Stanne, 1 Waschekorb, 1 Handkorb, 1 Flachsbrecke, 1 Schwinge, 1 Spinnradt und 1 Haspel geben will. Ferner reseruiret sich der Vatter Zeitlebens zur Leibzucht, in jedem Felde 2 Morgen Landt, alß ꝛc. Die Wiese auf den Bohnen-Winckel, den Kohl-Garten an dem Brancke, welchen sein Sohn und künftiger Possessor auf Erfordern ihm mit einer Hecke zu zumachen

chen helfen muß, den vierten Theil alles vorfallenden Obsts, dazu die freye Wohnung Licht und Feuerung nebst einem Bette und nothdürftigen Meublen. Nächstdem behält der Vater vor sich 2 Kühe, 1 Rindt, 5 Schaaffe, 2 Lämmer, 1 Heßling, 3 Gänse, 1 Bienenstock, 4 Hüner, und was er an Haus-Geräthe nöthig hat, solches behält er gleichfalls vor sich. Welche vorstehende Leibzuchts-Länderey und Wiesen Possessor frey mit Handt- und Spann-Arbeit aus- und einbestellet, die onera aber der Leibzüchter davon abführet und die Einsaat und Gäilung dazu selbst anschaffet. Wenn nun über kurz oder lang der Vater versterben sollte, so fällt von sothaner Leibszuchts-Länderey weiter nichts als das Stück so auf dem Buch schiesset, 1 Vorling und der Kohl-Garte an dem Braucke, als welche bey das Guth gehören, frey wieder dabey, die übrigen Stücke aber weilen sie beygekaufft und was sonsten der Vater nachlässet, solches sollen die gesamten Erben gleich unter sich theilen. Solchemnach sollte dann sein Sohn sothane ihm tradirte Güther in würcklichen Besitz nehmen alle davon kommende Onera richtig abführen und damit nach Eigenthums Art und Gewohnheit zu schalten und zu walten freye Macht haben; Allermassen er ihn dann damit in die völlige Possession seiner im Besitz gehabten Güther setzet. Getreulich und sonder Gefehrde.

Zu mehrer Uhrkunde und Festhaltung, bathen die Contrahenten darüber die Amts-Confirmation zu ertheilen, welchem Suchen dann deferiret und mittelst Unterdrückung des Amts-Sigilli und meiner des Amtmanns eigenhändigen Nahmens Unterschrift, jedoch eines jeden Dritten Rechten ohngekräncket, confirmiret ist. Geschehen U. den 29. Novemb. 1726.

(L. S.) N. N.
p. t. Amtmann das.

ENDE.





